

UNIVERSITA' DI PISA

Dipartimento di Giurisprudenza

Corso di Laurea Magistrale in Giurisprudenza

Responsabilità amministrativa per danno erariale

Candidata
Elena Ciambelli

Relatore
Alfredo Fioritto

ANNO ACCADEMICO 2014/2015

Indice

<i>Introduzione</i>	6
---------------------	---

Capitolo I

Responsabilità della pubblica amministrazione e dei suoi dipendenti

1. Excursus storico del principio di responsabilità civile	9
2. Natura giuridica della responsabilità dello Stato e degli enti pubblici	22
3. Tipi di responsabilità della pubblica amministrazione	28
3.1. Responsabilità politica	28
3.2. Responsabilità civile	32
3.2.1. Responsabilità extracontrattuale	34
3.2.2. Responsabilità contrattuale	40
3.2.3. Responsabilità precontrattuale	41
3.3. Responsabilità penale	43
3.4. Responsabilità amministrativa	45
3.4.1. Responsabilità amministrativa-patrimoniale	47
3.4.2. Responsabilità contabile	47
3.5. Responsabilità disciplinare e dirigenziale	50

Capitolo II

Ruolo della Corte dei Conti

1. Cenni storici	62
2. Dalla istituzione della Corte dei Conti alla nascita della Costituzione	64
3. Analisi degli artt. 28, 100 e 103 Costituzione	68
4. Funzioni ed articolazioni	74
4.1. Funzioni di controllo	80
4.1.1. Controllo preventivo di legittimità	83
4.1.2. Controllo successivo di legittimità	90
4.1.3. Controllo successivo sulla gestione	92
4.1.4. Controllo sulle regioni ed enti locali	96
4.2. Funzione amministrativa	100
4.3. Funzione giurisdizionale	101
4.3.1. Giudizio di responsabilità amministrativa	104
4.3.2. Giudizi di conto	107
4.4. Funzione consultiva	112

Capitolo III

Responsabilità amministrativa per danno erariale

1. Fonti	113
2. Elementi costitutivi dell'illecito	115
2.1. Rapporto di servizio	117
2.2. L'elemento oggettivo: la condotta	122
2.3. Il danno erariale	129
2.3.1. Danno all'immagine, danno da tangente, danno alla concorrenza, danno da disservizio	134
2.3.2. Danno all'economia nazionale, danno alla concorrenza, danno all'equilibrio economico-finanziario del bilancio, danno da mancata utilizzazione dei beni e danno all'ambiente	142
2.3.3. Il quantum del danno e il c.d. potere riduttivo	145
2.3.4. Danno ad amministrazione diversa da quella di appartenenza	149
2.4. L'elemento soggettivo: dolo o colpa grave	151
2.5. Il nesso causale	155
2.6. Termine prescrizione	157

3. Intrasmisibilità della responsabilità agli eredi dell'autore	161
4. Polizze assicurative dei dipendenti pubblici	164

Capitolo IV

Giudizio di responsabilità amministrativa davanti alla Corte dei Conti

1. Fase delle indagini	168
1.1. Obbligo di denuncia del danno erariale e poteri del pubblico ministero	168
1.2. Diritto di difesa dell'indagato e inapplicabilità del diritto di accesso ex art. 22, l. n. 241 del 1990	174
1.3. Archiviazione o atto di citazione	176
2. Fase introduttiva del processo	181
2.1. Udienza	185
2.2. Mezzi di prova	187
2.2.1. Aspetti critici della funzione istruttoria	191
3. Fase decisoria	197
3.1. L'esecuzione delle sentenze di condanna	201

4. Fase delle impugnazioni	203
4.1. Appello	204
4.1.1. L'istituto del condono contabile	209
4.1.2. Il corso del giudizio di appello	212
4.2. Ricorso per Cassazione	213
4.3. Revocazione	217
4.4. Opposizione di terzo	220
<i>Conclusioni</i>	223
<i>Bibliografia</i>	228

Introduzione

Il presente lavoro ha l'ambizione di trattare un attuale e discusso tema rappresentato dalla responsabilità amministrativa per danno erariale da parte di funzionari e dipendenti pubblici.

Nel primo capitolo illustrerò le varie forme di responsabilità a cui vanno incontro, nell'ambito dell'esercizio delle proprie funzioni, i dipendenti pubblici e conseguentemente la stessa pubblica amministrazione. Il tema della responsabilità risulta un variegato panorama, varie forme di responsabilità possono colpire lo stesso soggetto, in modo concorrenziale e cumulativo. La responsabilità civile della pubblica amministrazione ha subito nel corso degli anni passati, una grande evoluzione, fino a trovare consacrazione nella Carta Costituzionale, inoltre, è stato riconosciuto un ambito più ampio di risarcibilità, includendo diritti soggettivi e interessi legittimi, dalla storica e nota pronuncia del 1999, n. 500, della Corte di Cassazione.

Molto discussa è in dottrina la natura giuridica della responsabilità di cui si parla. Problema da sempre complesso e tuttora controverso è quello concernente la natura, pubblicistica o privatistica, della responsabilità amministrativa e sulla funzione sanzionatoria o risarcitoria (contrattuale o extracontrattuale) della giurisdizione contabile.

Ancora nel primo capitolo, cercherò di illustrare puntualmente le tipologie di responsabilità della pubblica amministrazione, un'analisi ampia, non solo circoscritta alla responsabilità amministrativa, ma estesa alle cinque responsabilità in cui può incorrere il dipendente pubblico: civile, penale, amministrativa, disciplinare e dirigenziale.

Oggetto del presente scritto, al capitolo secondo, è la Corte dei Conti, le sue funzioni e la sua articolazione.

Partendo dall'analisi storica della nascita della Corte dei conti e dall'analisi degli articoli della Costituzione che cristallizzano l'organo stesso, è possibile affermare che essa ricopre un ruolo centrale in materia di controllo e in materia di sindacato sull'attività della pubblica amministrazione.

La funzione di controllo, risponde, alla logica di garanzia della legalità con finalità autocorrettiva dell'apparato pubblico che tende al perseguimento dell'economicità, dell'efficacia e dell'efficienza della pubblica amministrazione. La funzione giurisdizionale con il suo giudizio di responsabilità, rappresenta una risposta obbligatoria a fenomeni patologici presenti all'interno di un apparato pubblico. Tutte le funzioni della Corte dei Conti, coordinate tra loro, hanno l'obiettivo di perseguire il buon andamento della pubblica amministrazione.

Nel capitolo terzo viene illustrata, specificamente, la responsabilità amministrativa per danno erariale, un approfondimento dedicato agli elementi costitutivi dell'illecito e soprattutto ai vari tipi di danno erariale che, nel tempo, hanno subito una evoluzione espansiva. Nuove forme di danno meritano un'analisi attenta, in quanto la giurisprudenza è sempre più propensa a riconoscerle.

La responsabilità amministrativa rientra nel *genus* della responsabilità risarcitoria ma con connotazioni che la differenziano notevolmente dalla responsabilità civile.

Infatti, la disciplina sostanziale e processuale della responsabilità amministrativa dei pubblici dipendenti che cagionino un danno all'Erario, è contenuta nelle leggi 19 e 20, del 14 gennaio 1994, come novellate dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639. Studiando le fonti da cui deriva questa particolare responsabilità unitamente al contributo

della giurisprudenza, è possibile individuare un ampliamento soggettivo e oggettivo della stessa.

Il quarto ed ultimo capitolo è dedicato al giudizio di responsabilità amministrativa innanzi alla Corte dei Conti, all'aspetto processuale articolato nelle sue varie fasi, a partire dalla conoscenza delle *notitiae damni* nella fase delle indagini, fino a trattare la fase decisoria e l'eventuale fase delle impugnazioni con particolare riferimento ad un istituto tipico del giudizio contabile, ossia il condono contabile.

Inoltre, analizzerò alcuni aspetti critici dell'attività istruttoria, le nuove forme di responsabilità e la sottoposizione a giudizio di nuovi soggetti, comportano una doverosa sosta, per riflettere in ordine alla consona o meno prassi giurisprudenziale.

Capitolo I

Responsabilità della pubblica amministrazione e dei suoi dipendenti

1. Excursus storico del principio di responsabilità civile

Il termine “responsabilità è usato con una pluralità di significati, ha carattere polisemico nel nostro ordinamento, può indicare, di volta in volta, la titolarità di un potere di fare (sinonimo di competenza o attribuzione), la soggezione ad un obbligo di adempiere ad un potere/dovere, oppure infine, l'imposizione di un dovere di rispondere alle proprie azioni (imputare lo scorretto o il mancato adempimento di un obbligo)”¹. Una cosa è certa, dei diversi significati che assume la parola responsabilità (negli ordinamenti anglosassoni variano i termini: accountability, liability, responsibility), implica sempre il dovere di rendere conto del proprio comportamento. Alla varietà di significati corrisponde una varietà dei contenuti giuridici (politico, civile, penale, amministrativo o contabile) e la possibilità che le varie responsabilità operino cumulativamente, sommandosi tra loro. Il meccanismo che genera la responsabilità è unico, consiste nella mancanza di conformità tra l'astratto potere/dovere/obbligo attribuito al soggetto e il suo concreto agire².

L'analisi storica dimostra come, tanto negli ordinamenti di *common law*, come in quelli di *civil law*, la responsabilità della pubblica amministrazione sia stata per lungo tempo inquadrata nell'ambito dell'immunità statale, carattere

¹ L. TORCHIA, *La responsabilità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, tomo secondo, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè, 1649.

² A. FIORITTO, *Considerazioni introduttive sul problema della responsabilità dello Stato nel diritto pubblico*, in *La responsabilità dello Stato* a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, 1996, Edizioni Plus.

saliente della sovranità, concepita come infallibilità del potere pubblico: l'azione pubblica non fa danno, *the King can do no wrong*³.

Secondo un'impostazione che prevale in Francia nella prima metà del XIX secolo, lo Stato è irresponsabile, e all'amministrazione non si applica la regola per cui chi ha causato ad altri un danno ingiusto è tenuto a risarcirlo. L'irresponsabilità è un corollario della sovranità. Una diversa soluzione è prospettata in una decisione del 1873, considerata "pietra angolare" del diritto amministrativo francese, l'*arrêt Blanco*. Il Tribunale dei Conflitti, chiamato a decidere se l'azione di responsabilità contro il Prefetto della Gironda, promossa dal padre di una ragazza investita da una vettura della manifattura dei tabacchi, sia di competenza del giudice civile o dell'autorità amministrativa, risolve la questione nel secondo senso. La responsabilità dello Stato non viene negata ma si ritiene che essa sia sottoposta a regole particolari che non sono quelle del codice civile.

La giurisprudenza italiana della seconda metà del XIX è più articolata, distingue gli atti di imperio dagli atti di gestione, riconoscendo la responsabilità dello Stato e degli enti locali secondo le regole comuni per gli atti di gestione, ed escludendola, invece, quando il danno sia cagionato nell'esercizio di una potestà di imperio o da un atto di imperio⁴. Quindi il danno prodotto nell'esercizio del potere di imperio non dà luogo a responsabilità civile della pubblica amministrazione, secondo le regole del codice civile, a differenza degli atti di gestione della pubblica amministrazione.

³ S. CASSESE, *Diritto amministrativo generale*, tomo II, in *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 2003, Giuffrè.

⁴ G. CORSO, *L'attività amministrativa*, Torino, 1999, Giappichelli.

La legge abolitiva del contenzioso amministrativo (Legge 20 marzo 1865, n. 2248, Allegato E), disponendo l'abolizione dei Tribunali speciali del contenzioso amministrativo (art. 1), in attuazione del principio della separazione dei poteri, adottò il criterio della giurisdizione unica, disponendo all'art. 2, che il Giudice ordinario potesse conoscere dei diritti civili o politici “...comunque vi possa essere interessata la pubblica amministrazione, e ancorché siano emanati provvedimenti del potere esecutivo o dell'autorità amministrativa”. Il significato letterale dell'art. 2 era chiaro: qualsiasi diritto soggettivo, vantato dal cittadino nei confronti dell'amministrazione, aveva acquisito tutela giurisdizionale, e non doveva più accontentarsi di ottenere tutela solo in sede di contenzioso amministrativo⁵.

La stessa legge disponeva all'art. 3, che per quanto attiene agli “*altri affari non compresi nell'articolo precedente*”, (ossia alle questioni non attinenti ai diritti soggettivi, uniche situazioni tutelabili), la tutela era lasciata alle autorità amministrative che avevano potere di revoca e di annullamento dell'atto amministrativo con il sistema dei ricorsi amministrativi⁶. Essendo stati aboliti i tribunali del contenzioso amministrativo, tali controversie potevano essere risolte soltanto mediante i ricorsi amministrativi (decisi in generale dalle autorità amministrative gerarchicamente sovraordinate a quelle che avevano adottato i provvedimenti impugnati), la stessa legge perpetuava peraltro la possibilità di esperire in ogni caso il ricorso straordinario al re, che veniva deciso su parere del Consiglio di Stato.

In sintesi, con la legge del 1865, era assicurata la tutela giurisdizionale ai diritti soggettivi, ed era lasciata per gli

⁵ F.G. SCOCA, *Giustizia amministrativa*, Torino, 2014, Giappichelli.

⁶ E. CASETTA, *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, 2012, Giuffrè.

“*altri affari*” amministrativi quel tanto di tutela che poteva essere assicurata dalla stessa amministrazione in sede di ricorsi amministrativi, ordinari e straordinari; tutela di efficacia inferiore a quella precedentemente assicurata col sistema del contenzioso amministrativo.

Il Consiglio di Stato che aveva il compito di risolvere i conflitti di attribuzione tra organi amministrativi e organi giurisdizionali, contribuì a ridurre l’ambito della tutela giurisdizionale, in quanto iniziò ad elaborare la tesi secondo cui, quando la controversia riguarda provvedimenti legislativi, ovvero provvedimenti discrezionali, essa non può avere ad oggetto diritti soggettivi e quindi non rientra nell’ambito della giurisdizione, come delineato dalla legge del 1865. Questa interpretazione era in contrasto con la lettera della legge, che considerava espressamente l’ipotesi di controversie riguardanti diritti e ad un tempo coinvolgenti provvedimenti amministrativi, ma essa doveva corrispondere a convinzioni radicate se si considera che, una volta trasferita, con l’emanazione della legge 31 marzo 1877, n. 3761, alla Corte di Cassazione di Roma la competenza a risolvere i conflitti tra l’amministrazione e l’autorità giudiziaria (conflitti di attribuzione) o tra giudici speciali e giudici ordinari (conflitti di giurisdizione), l’orientamento non cambiò. Così si riconosceva al giudice ordinario la giurisdizione quasi esclusivamente in tema di attività di diritto privato (gli atti *iure gestionis*) dell’amministrazione, con l’esclusione dell’attività di diritto pubblico (gli atti *iure imperii*)⁷. Il merito di tale norma fu quello di aver infranto il mito dell’autoritarismo assoluto della pubblica amministrazione.

⁷ F.G. SCOCA, *Giustizia amministrativa*, Torino, 2014, Giappichelli; A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino, 2014, Giappichelli; L. TORCHIA, *La responsabilità in Trattato di diritto amministrativo*, tomo secondo, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè.

La disciplina della legge ha avuto consacrazione negli artt. 24, 28, 103 e 113 della Costituzione.

Con la legge 31 marzo 1889, n. 5992, veniva modificata l'organizzazione interna del Consiglio di Stato, con l'istituzione, accanto alle prime tre (risalenti al 1831), della Quarta Sezione, denominata "*per la giustizia amministrativa*". Alla nuova Sezione veniva attribuito il potere di decidere i ricorsi per incompetenza, per eccesso di potere o per violazione della legge contro atti e provvedimenti di un'autorità amministrativa, con conseguente potere di annullamento per vizi di legittimità. Per questa strada, indirettamente e condizionatamente alla tutela dell'interesse della collettività, si riconobbe la tutela degli interessi legittimi dei cittadini. Venivano, in tal modo, garantite quelle situazioni lasciate, dalla legge del 1865, prive di tutela giurisdizionale: la tutela degli "*interessi*" dei cittadini lesi da atti della pubblica amministrazione era, perciò, demandata ad una autorità specifica, con un prestigio paragonabile a quello del giudice civile, ma dotata di un potere di annullamento. Si era passati, senza piena consapevolezza (in quanto risultato di due episodi di riforma ispirati ad ideologie ed esigenze diverse), dal sistema monistico del 1865, con la tutela giurisdizionale interamente affidata ad un solo giudice, al sistema dualistico, per il quale la tutela giurisdizionale nei confronti dell'amministrazione è divisa tra due ordini giudiziari, il giudice ordinario e il giudice amministrativo, affermando l'assoluta parità e originarietà dei due ordini di giurisdizioni, assicurando al giudice amministrativo una giurisdizione generale e piena⁸.

⁸ F. G. SCOCA, *Giustizia amministrativa*, Torino, 2014, Giappichelli; E. CASSETTA, *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, 2012, Giuffrè; L. TORCHIA, *La responsabilità* in *Trattato di diritto amministrativo*, tomo secondo, a cura di S. CASSESE Milano, 2003, Giuffrè; A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino, 2014, Giappichelli.

A ciò si aggiunga la presenza di giurisdizioni amministrative speciali quali la Corte dei Conti e il Tribunale superiore delle acque pubbliche.

Tra le scelte possibili, la Costituzione ha accolto espressamente il principio della ripartizione della giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo, fondato sulla natura della situazione giuridica soggettiva lesa, demandando al giudice ordinario la tutela dei diritti e a quello amministrativo la tutela degli interessi legittimi⁹.

Dalla Costituzione si ricava che tutti i pubblici poteri sono responsabili, si legge all'art. 28 che *“i funzionari e i dipendenti dello Stato e degli enti pubblici sono direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili e amministrative, degli atti compiuti in violazione di diritti. In tali casi la responsabilità civile si estende allo Stato e agli enti pubblici”*. Si parla di funzionari e dipendenti, ciò sta a significare che possono essere considerati responsabili anche i funzionari onorari (come per es. i rappresentanti politici dei cittadini).

Dall'art. 28 si deduce che laddove c'è responsabilità dell'agente (funzionari e dipendenti) c'è anche la responsabilità della pubblica amministrazione; e viceversa non dovrebbe esserci responsabilità della pubblica amministrazione senza responsabilità dell'agente. Infatti la responsabilità amministrativa del dipendente, anch'essa prevista dall'art. 28 (e la cognizione della quale è devoluta dall'art. 103 alla Corte dei Conti), funge da anello di congiunzione tra le due forme di responsabilità. Se la pubblica amministrazione risponde civilmente dei danni arrecati a terzi dai suoi agenti, essa ha diritto di rivalersi su costoro, che saranno chiamati davanti al giudice della responsabilità amministrativa (Corte dei Conti). L'art. 28,

⁹ E. CASSETTA, *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, 2012, Giuffrè.

per quanto riguarda la responsabilità civile, rimanda alle leggi civili, ossia dettate per i *cives*. Assoggettare la pubblica amministrazione e i suoi agenti alle stesse regole sulla responsabilità civile che valgono per tutti, significa bandire esenzioni o immunità. Altro presupposto dell'art. 28, è il compimento da parte dell'agente di atti in violazione di diritti.

Con questa previsione costituzionale si è trasformata la responsabilità civile della pubblica amministrazione da diretta in indiretta e sussidiaria? Non si è inteso trasformare la responsabilità della pubblica amministrazione da diretta in indiretta: se così fosse l'accertamento della responsabilità dell'ente pubblico sarebbe subordinato alla previa escussione dell'agente e ne risulterebbe indebolita la garanzia del cittadino leso. Lo scopo perseguito è quello di affiancare alla responsabilità diretta della pubblica amministrazione quella ugualmente diretta dell'agente che sono considerati da altra norma, art. 98 della Costituzione al "*servizio esclusivo della Nazione*"¹⁰.

Proseguendo ad analizzare gli articoli costituzionali, l'art. 24 della Costituzione dispone che "*tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi*", sancendo così l'azionabilità delle situazioni soggettive dei privati nei confronti dell'amministrazione ed escludendo esenzioni o privilegi di questa in ordine alla legittimazione passiva¹¹.

L'art 103 della Costituzione contempla le funzioni giurisdizionali del Consiglio di Stato e della Corte dei Conti, afferma che "*Il Consiglio di Stato e gli altri organi di giustizia amministrativa hanno giurisdizione per la tutela nei confronti della pubblica amministrazione degli interessi*

¹⁰ G. CORSO, *La giustizia amministrativa*, Bologna, 2005, Il Mulino.

¹¹ L. TREMANTE, *La perdita di chance: risarcimento del danno da attività amministrativa*, Macerata, 2006, Halley Editrice.

legittimi e, in particolari materie indicate dalla legge, anche dei diritti soggettivi”.

Il successivo art. 113, comma 1, recita: *“Contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa”.* Dalla creazione di questi articoli costituzionali, il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo è sempre stato fondato sull’indiscusso criterio, unico tra gli ordinamenti europei, della *causa petendi*. In alcune materie caratterizzate dalla frequente sovrapposizione di situazioni di diritto soggettivo e di interesse legittimo, il legislatore ha ritenuto opportuno fissare la c.d. giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, attribuendo a quest’ultimo il potere di conoscere anche dei diritti soggettivi¹².

A lungo nel nostro ordinamento è prevalso il principio secondo cui non fosse possibile configurare alcuna responsabilità della pubblica amministrazione in conseguenza della sola illegittimità di un atto, anche se lesivo di un interesse legittimo di un privato. Questa posizione è stata messa in discussione per la prima volta per effetto di una normativa comunitaria in materia di appalti di opere pubbliche, che per prima ha affermato in talune fattispecie la tutela risarcitoria degli interessi legittimi lesi da atti illegittimi dei pubblici poteri.

La direttiva 89/669/CEE del 21 dicembre 1989, all’art. 2, lett. c) , a proposito degli appalti pubblici obbligava gli Stati membri a contemplare un risarcimento dei danni subiti in favore dei soggetti pregiudicati dagli atti illegittimi e facultava gli Stati stessi a disporre l’annullamento della decisione lesiva degli interessi legittimi violati. Il nostro ordinamento ottemperò alla direttiva con legge n. 142 del

¹² E. CASSETTA, Compendio di diritto amministrativo, Milano, 2012, Giuffrè.

1992, all'art. 13 affermava che *“i soggetti che hanno subito un danno a causa di atti compiuti in violazione del diritto comunitario in materia di appalti pubblici o di forniture (...) possono chiedere all'amministrazione aggiudicatrice il risarcimento del danno”*. La stessa legge prevedeva poi che *“la domanda è proponibile davanti al giudice ordinario da chi ha ottenuto l'annullamento dell'atto lesivo con sentenza del giudice amministrativo”*.

Vigeva nel nostro ordinamento il principio della doppia giurisdizione e la struttura bifasica dei ricorsi, cosicché si affermava la pregiudiziale del previo necessario annullamento dell'atto lesivo dell'interesse legittimo ad opera del giudice amministrativo, perché il titolare della situazione giuridica soggettiva lesa potesse richiedere al giudice ordinario il riconoscimento del diritto al risarcimento dei danni subiti.

La norma fu comunque considerata assolutamente innovatrice in quanto, si sanciva per la prima volta la tutela risarcitoria di situazioni di interesse legittimo, addirittura di natura pretensiva. Un primo passo, verso quel procedimento di superamento della distinzione, propria esclusivamente della nostra storia giuridica, tra diritti soggettivi e interessi legittimi. La legge appena citata fu approvata quando già in giurisprudenza si era affermata la risarcibilità di interessi legittimi di natura oppositiva, aventi, cioè ad oggetto la conservazione di posizioni di vantaggio e non l'acquisizione di nuove situazioni (Cass., sentenza 1 ottobre 1982, n. 5027). Con legge 15 marzo 1997, n. 59 (Legge Bassanini), si delega il governo ad emanare un d.lgs. per devolvere al giudice ordinario le controversie relative ai rapporti di lavoro dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, la legge ha al contempo disposto l'estensione della giurisdizione del giudice amministrativo alle controversie aventi ad oggetto

diritti patrimoniali consequenziali. Si prevede l'ipotesi del mancato rispetto dei termini del procedimento, o di mancata o ingiustificata ritardata adozione del provvedimento, dei sistemi di indennizzo automatico a favore dei soggetti richiedenti il provvedimento. L'intenzione del legislatore è quella di affidare al giudice amministrativo il compito di sindacare la legittimità dell'azione dei pubblici poteri e il potere di disporre il ristoro per equivalente del danneggiato, senza necessità di un separato giudizio innanzi al giudice ordinario. Si tratta di un ulteriore passo verso la protezione dei cittadini nei confronti della pubblica amministrazione: non è ancora un risarcimento danni ma un indennizzo.

In attuazione della delega il governo emanava il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 che opera un riparto di giurisdizione per blocchi di materie, superando il tradizionale riparto di giurisdizione fondato sulla bipartizione rigida diritto soggettivo/interesse legittimo. Il decreto elenca agli artt. 33 e 34 le materie riservate alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, al quale veniva riconosciuto il potere, tradizionalmente conferito al solo giudice ordinario, di disporre il risarcimento dei danni subiti ingiustamente, per equivalente, o anche attraverso la reintegrazione in forma specifica.

Sotto il profilo processuale, la riforma ha il merito di aver contribuito in materia determinante ad abbattere il muro costituito dalla dicotomia diritto soggettivo/interesse legittimo e le conseguenze di tale bipartizione in ambito giurisdizionale; sotto il profilo sostanziale, ha contribuito ad elaborare una nuova e più ampia lettura dell'art. 2043 c.c., che prescinde dal dogma della risarcibilità dei soli diritti soggettivi.

Fino alla sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione n. 500 del 1999, non era mai stato messo in discussione il

principio fondamentale secondo cui ogni pronuncia in tema di risarcimento dei danni, anche nei confronti della pubblica amministrazione, dovesse essere riservata alla giurisdizione del giudice ordinario. Indiscusso era anche, come affermato dalla Cassazione, a Sezioni Unite, il 3 febbraio 1998, sentenza n. 1096, l'assunto per il quale non determina danno ingiusto risarcibile ex art. 2043 c.c. il provvedimento amministrativo viziato e lesivo di un interesse legittimo del privato. Perché un danno potesse considerarsi ingiusto si richiedeva che lo stesso fosse *non iure* (contrario alla legge) e *contra ius* (lesivo di un diritto soggettivo).

Come già affermato nel 1998 si era affermato il dogma secolare dell'irrisarcibilità della lesione di interesse legittimo, essendo riservata esclusivamente la tutela davanti al giudice amministrativo¹³.

In realtà la stessa Corte di Cassazione, aveva scalfito nel 1971, il principio per cui la tutela risarcitoria extracontrattuale doveva essere limitata ai diritti soggettivi assoluti, affermando in relazione al caso "caso Meroni", il calciatore del Torino che morì investito da un'automobile, la c.d. tutela aquiliana del credito.

La Corte affermò il principio all'epoca rivoluzionario, della risarcibilità anche di una situazione giuridica soggettiva di credito, non solo nei confronti del debitore inadempiente ma anche, ai sensi dell'art. 2043 c.c., nei confronti del terzo che con proprio comportamento aveva reso impossibile al debitore di continuare a fornire le proprie prestazioni in favore del creditore. La problematica relativa alla tutela aquiliana del credito ha avuto riflessi positivi sul processo di graduale e lenta affermazione del principio della

¹³ L. LAPERUTA-B. CONSALES, *Compendio di diritto amministrativo*, Santarcangelo di Romagna, 2012, Maggioli Editore.

responsabilità della pubblica amministrazione per illegittimo esercizio della propria attività.

Con la legge n. 241 del 1990 si prevede una serie di strumenti a tutela dell'interesse legittimo, a partire dall'avvio del procedimento, così riconoscendo autonoma valenza a tale situazione, a prescindere dall'impugnazione di un provvedimento asseritamente illegittimo, e dalla lesione di un interesse finale. La legge ha voluto riconoscere all'interesse legittimo, piena dignità di figura sostanziale.

La sentenza della Cassazione, a Sezioni Unite, n. 500 del 1999 ha finalmente e autorevolmente ammesso la tutela aquiliana, *ex art. 2043 c.c.*, degli interessi legittimi lesi dall'attività della pubblica amministrazione. Con tale pronuncia, la Corte, ha creato i presupposti per il successivo e definitivo allargamento della cognizione generale del giudice amministrativo alle vicende di contenuto risarcitorio. Nel caso di specie la pronuncia riguardava un regolamento di giurisdizione, presentato dal comune di Fiesole nel corso di un giudizio instaurato innanzi al tribunale di Firenze da un privato, il quale aveva chiesto la condanna dell'ente al risarcimento dei danni subiti, in conseguenza del mancato inserimento nell'area di sua proprietà, oggetto di convenzione di lottizzazione stipulata con l'ente prima della formazione del piano, tra le zone edificabili del piano regolatore generale. Il Consiglio di Stato aveva disposto l'annullamento del mancato inserimento della lottizzazione nel piano regolatore generale per difetto di motivazione sulle ragioni che aveva spinto il comune a non rispettare la convenzione. La Corte di Cassazione dichiarò che dà luogo al diritto di risarcimento danni non solo la lesione di un diritto soggettivo, ma quella di qualsiasi interesse meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico. Tale interesse, può essere anche l'interesse legittimo ma non si identifica

con esso. La Corte sottolinea che le situazioni giuridiche soggettive di interesse legittimo, sia oppositive che pretensive, possono ricevere una protezione risarcitoria. Presupposto per questa tutela è la sussistenza degli elementi costitutivi del fatto illecito secondo lo schema del codice civile.

Anche alla pubblica amministrazione trova applicazione il disposto dell'art. 43 c.p., che ancora il concetto di colpa alla negligenza, imprudenza e imperizia di chi agisce, ovvero all'inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline. Per quanto riguarda invece l'attività discrezionale della pubblica amministrazione (nella quale spetta ad essa ponderare gli interessi della collettività per mettere in atto scelte), si richiamano i principi di correttezza, imparzialità e buona amministrazione. Viene superata la necessaria pregiudizialità del giudizio di accertamento dell'illegittimità dell'atto e conseguente annullamento dello stesso.

Alla luce della portata rivoluzionaria della sentenza, la legge n. 205 del 2000 ha definitivamente istituito la giurisdizione generale del giudice amministrativo sulla funzione pubblica, assicurando al cittadino l'azione giudiziaria unica, per l'annullamento dell'atto e il risarcimento del danno.

Ogni sentenza precedente la n. 500 del 1999 aveva contribuito ad allargare l'area della tutela risarcitoria, sempre e comunque traendo spunto dalla lesione di un diritto soggettivo, l'unica situazione giuridica forte, ritenuta meritevole della protezione piena e del risarcimento dei danni come rimedio riparatorio. Dopo la sentenza citata si sono susseguite varie pronunce dei giudici amministrativi che hanno contribuito a tracciare le linee essenziali della responsabilità della pubblica amministrazione¹⁴.

¹⁴ L. TREMANTE, *La perdita di chance: risarcimento del danno da attività amministrativa*, Macerata, 2006, Halley Editrice.

2. Natura giuridica della responsabilità dello Stato e degli enti pubblici

Verso la fine dello scorso secolo, in virtù dell'applicazione estensiva di una norma del 1883 che sottoponeva al giudizio della Corte dei Conti non solo coloro che avevano il maneggio del denaro pubblico, ma anche i c.d. "*invigilatori*", si cominciò ad affermare in giurisprudenza che il danno erariale è determinato piuttosto dall'ordine di spesa, che sta a monte della vera e propria erogazione, anziché dal fatto del contabile, che eroga i soldi che gli si è imposto di erogare. La Corte dei Conti cominciò a convenire come responsabili dei danni accertati in via contabile, gli ordinatori di spesa. Questo indirizzo viene recepito nel t.u. del 1934, che riconosce la responsabilità amministrativa come materia di contabilità pubblica, si ritiene dai più, costituzionalizzata dall'art 103 della Costituzione¹⁵.

Attualmente gli impiegati dipendenti delle pubbliche amministrazioni possono essere chiamati a rispondere del loro operato sul piano patrimoniale davanti alla Corte dei Conti, a seguito di un giudizio civile che abbia condannato la pubblica amministrazione al risarcimento di un danno procurato a terzi da un proprio dipendente (danno erariale indiretto), di un giudizio davanti al giudice amministrativo in cui la pubblica amministrazione sia stata condannata a risarcire i danni causati a privati cittadini (danno erariale indiretto) ovvero quando, a seguito di una condotta commissiva o omissiva, il dipendente abbia cagionato direttamente un danno alla pubblica amministrazione (danno erariale diretto)¹⁶.

¹⁵ D. SORACE, *Le responsabilità pubbliche*, Padova, 1998, Cedam.

¹⁶ M. DE PAOLIS, *La responsabilità degli amministratori e dei dipendenti pubblici*, Milano, 2013, Wolters Kluwer Italia.

Problema da sempre complesso e tuttora controverso è quello concernente la natura, pubblicistica o privatistica, della responsabilità amministrativa e sulla funzione sanzionatoria o risarcitoria (contrattuale o extracontrattuale) della giurisdizione contabile.

Secondo un prevalente e consolidato indirizzo dottrinale, la responsabilità in esame avrebbe natura risarcitoria, quindi privatistica in quanto l'azione della Corte dei Conti tende a reintegrare le casse erariali della perdita patrimoniale subita. All'interno di questa impostazione dottrinale, sulla scorta dell'art. 82, r.d. 18 novembre 1923, n. 2440 (legge di contabilità generale dello Stato) e dell'art. 52, r.d. 12 luglio 1934, n. 1214 (t.u. delle leggi della Corte dei Conti), si è prospettata la responsabilità extracontrattuale della responsabilità amministrativa, in quanto espressione del più generale principio del *neminem laedere*, e la natura contrattuale della responsabilità contabile, caratterizzata da un obbligo restitutorio¹⁷. La natura extracontrattuale della responsabilità amministrativa trova sostegno nell'art. 1, co 2, l. n. 20 del 1994, che individua un termine prescrizione quinquennale per l'azione di responsabilità amministrativa, disponendo il decorso alla data di verifica dell'evento dannoso ovvero al giorno della sua scoperta, nel caso di doloso occultamento del danno da parte del soggetto responsabile, e nell'art. 1, co. 4 della stessa legge, che consente la perseguibilità anche dei danni arrecati ad ente diverso da quello di appartenenza (anche in mancanza di un rapporto contrattuale di lavoro tra danneggiante e pubblica amministrazione danneggiata)¹⁸.

¹⁷ M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè; V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

¹⁸ P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam.

Da altra dottrina e dalla prevalente giurisprudenza contabile (anche nella giurisprudenza della Cassazione e della Corte Costituzionale), a decorrere dagli anni cinquanta, con avallo della Consulta, è stata sostenuta la natura contrattuale della responsabilità amministrativa, traducendosi l'illecito in una violazione del sottostante rapporto negoziale tra l'amministrazione datrice di lavoro e il presunto responsabile¹⁹. La responsabilità può ravvisarsi solo nell'ambito di un precostituito rapporto tra l'ente e il soggetto responsabile, e sorge per effetto di violazione di obblighi di servizio. Tale tesi trova appiglio sull'art. 18, d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (t.u. impiegati civili dello Stato) che parla di doveroso risarcimento da parte dell'impiegato dei danni cagionati per violazione degli obblighi di servizio; sull'art. 19, co. 3 della medesima legge in cui veniva stabilito il termine prescrizione ordinario decennale per proporre azione di responsabilità amministrativa, decorrente dal giorno della conoscenza o conoscibilità dell'evento dannoso, in coerenza con le regole del codice civile in ordine alla responsabilità per inadempimento del debitore (art. 2935). Inoltre, prima dell'avvento dell'art. 1, co. 4, della l. n. 20 del 1994, la Corte di Cassazione aveva deciso sull'infigurabilità di un illecito contrattuale devoluto alla Corte dei Conti in caso di danno ad un ente diverso da quello di appartenenza e la devoluzione alla giurisdizione ordinaria della cognizione sui danni da tale illecito extracontrattuale arrecato a estranei alla pubblica amministrazione. Infine la tesi da ultimo menzionata trova oggi conforto dall'intervenuta privatizzazione del rapporto di pubblico impiego che ha accentuato la natura negoziale del rapporto di lavoro con la pubblica amministrazione.

¹⁹ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

Una posizione intermedia tra la tesi extracontrattuale e quella contrattuale sembra desumersi dalla sentenza 22 dicembre del 2003, la n. 19667 delle Sezioni Unite della Cassazione, che, nel giungere al riconoscimento della giurisdizione contabile sui danni arrecati da dipendenti e amministratori di enti pubblici economici, trae argomenti dall'art. 1 co. 4, l. n. 20 del 1994, che ha secondo la Corte Suprema, attribuito alla Corte dei Conti la giurisdizione sugli illeciti un tempo definiti dalla Cassazione e dalla Consulta "extracontrattuali" arrecati da pubblici dipendenti a enti diversi da quello di appartenenza²⁰. Così è stata espunta dall'ordinamento una ingiustificata discrasia, superata l'ormai angusta concezione del rapporto di servizio che voleva il funzionario pubblico sottoposto solo all'amministrazione di appartenenza e non al servizio esclusivo dell'intera Nazione (art. 98, co. 1 Costituzione).

Un indirizzo di matrice pubblicistica rinviene una funzione repressivo-sanzionatoria nella responsabilità amministrativa contabile che la avvicinerebbe alla responsabilità penale per l'officiosità dell'azione ad iniziativa del Procuratore Generale, per il potere riduttivo della Corte dei Conti con centralità del ruolo del danneggiante rispetto a quello del danneggiato-pubblica amministrazione (statuendo la possibilità della riduzione dell'addebito), per l'intrasmissibilità della responsabilità degli eredi (personalità dell'illecito), per la limitata applicazione del principio di solidarietà passiva tra i corresponsabili del danno erariale, per l'irresponsabilità dei vertici politici per le scelte discrezionali di merito. Ancora, a sostegno della tesi pubblicistica, troviamo l'art. 248, co. 5 d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (T.U. enti locali), ha attribuito alla Corte dei

²⁰ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

Conti il potere di vietare agli amministratori ritenuti responsabili di danni arrecati al proprio ente nel quinquennio anteriore al dissesto finanziario (conseguenziale a tali condotte dannose), la copertura di incarichi di assessore, revisore contabile, rappresentante di enti locali presso altri enti pubblici o privati: quasi una pena accessoria assimilabile a quelle previste in sede penale²¹. Alla fine degli anni settanta e negli anni ottanta, parte della dottrina, per enfatizzare il profilo sanzionatorio e quindi personale della responsabilità amministrativa analizzò il tema della solidarietà, si voleva affermare la deroga alla regola generale dell'art. 1294 codice civile, sostenendo la parziarietà della responsabilità amministrativa. Con la disciplina vigente, la questione è superata, il co. 1 *quinquies* dell'art. 1, l. n. 20 del 1994 stabilisce che se il fatto dannoso è causato da più persone, i soli concorrenti che hanno conseguito un illecito arricchimento o abbiano agito con dolo, sono responsabili solidariamente.

Risulta evidente l'esistenza di argomenti a favore della prevalenza assoluta dell'una o dell'altra funzione della responsabilità amministrativa.

Dunque, è preferibile un'ottica aderente al dettato normativo, una terza tesi che individua nell'illecito amministrativo-contabile un terzo genere di illecito, caratterizzato da un proprio corpus normativo con profili sia civilistici che penalistici, in modo da determinare in modo chiaro quale parte del danno accertato deve restare a carico della pubblica amministrazione e quale a carico del dipendente, al fine di incentivare e non disincentivare l'azione dei pubblici dipendenti. Il complesso normativo che

²¹ P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam; V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

regola l'illecito amministrativo-contabile, lo ha reso un illecito ontologicamente "*tipico*" (pur restando atipiche le ipotesi di condotte vietate), coerente con le finalità di tutela del buon andamento della pubblica amministrazione (economicità, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa)²². Prospettabile nella terza tesi, è il tentativo di compendiare i due precedenti indirizzi, valorizzando accanto a profili compensativi-risarcitori (reintegrazione pecuniaria della pubblica amministrazione), finalità sanzionatorie-preventive (graduazione della condanna in proporzione della gravità della condotta e dell'intensità dell'elemento psicologico)²³. Qualsiasi responsabilità presenta tre funzioni tipiche, ovvero il riequilibrio patrimoniale, la sanzione e la prevenzione, nel caso della responsabilità amministrativa, quest'ultima va posta in risalto perché incentiva i comportamenti "*virtuosi*" e trova il suo punto di riferimento nell'art. 97 della Costituzione, nel principio di buon andamento, che viene così salvaguardato in modo diretto e immediato²⁴. Ne deriva un'azione pubblica risarcitoria esercitata dalla Corte dei conti che ha ricevuto avallo dalla Consulta perché coordina la natura patrimoniale della responsabilità con il suo carattere personale. Coerente con le finalità perseguite è l'azione pubblica officiosa (non attivata a domanda) e obbligatoria (non frutto di scelte discrezionali del soggetto danneggiato) devoluta alla Corte dei conti²⁵.

²² L. SCHIAVELLO, *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè.

²³ M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè.

²⁴ F. TIGANO, *Corte dei Conti e responsabilità amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli.

²⁵ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

3. Tipi di responsabilità della pubblica amministrazione

Il pubblico dipendente, nell'esercizio delle proprie funzioni, è esposto a cinque forme di responsabilità: civile, penale, amministrativa-contabile, disciplinare e, se dirigente, anche a quella dirigenziale. Tali forme di responsabilità possono tra loro concorrere.

3.1. Responsabilità politica

La responsabilità politica viene intesa come responsabilità dinanzi ai soggetti detentori della sovranità in un ordinamento; e cioè, negli ordinamenti democratici dinanzi al popolo, oltre che nel luogo in cui tale responsabilità viene esercitata, quale, il Parlamento e da ultimo il Governo, che riceve dal primo la propria legittimazione²⁶. Tradizionalmente la responsabilità politica viene articolata in due sottocategorie, definite come responsabilità politica istituzionale e responsabilità politica diffusa. La prima vede come parti del rapporto, due soggetti istituzionalmente predeterminati, la seconda, da un lato prevede un soggetto istituzionale e dall'altro un numero indeterminato di soggetti²⁷.

Una particolare forma di responsabilità è quella del legislatore, si è affermata in modo lento, l'incremento della sfera dei diritti porta sempre con sé un rafforzamento dei vincoli all'esercizio del potere; della presenza di tali vincoli, segno evidente è il riconoscimento di una responsabilità in capo agli apparati pubblici che si accompagna all'esplicazione delle funzioni loro proprie²⁸. Il passaggio dallo Stato-legale allo Stato di diritto fino allo Stato-

²⁶ G.C. PINELLI, *Brevi riflessioni su responsabilità politica e autorità amministrative indipendenti* in *La responsabilità dello Stato*, capitolo a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, 1996, Edizioni Plus.

²⁷ G.P. CALABRÒ, *La nozione di responsabilità tra teoria e prassi*, Padova, 2010, Cedam.

²⁸ C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1991, Cedam.

costituzionale è stato un processo graduale e crescente di incremento di livelli di protezione e quindi di responsabilità contro l'esercizio arbitrario del potere²⁹. Ma per lungo tempo l'attività legislativa si è sottratta all'affermarsi del principio per cui i pubblici poteri rispondono della lesione di diritti causata con propri atti o comportamenti, beneficiando di una sostanziale immunità. Questo perché l'idea di sovranità dello Stato era accostata all'idea di infallibilità del suo agire.

L'ordinamento italiano individua due forme di responsabilità per il legislatore. La prima è quella per danno ingiusto prevista dall'art. 2043 c.c., una responsabilità per colpa derivante da violazione di norme, in presenza di diritti costituzionalmente garantiti ed è necessario che la Corte Costituzionale rilevi tale illegittimità. Il cittadino può far valere i suoi diritti nei confronti dello Stato, non direttamente dal legislatore, ma dall'amministrazione competente per l'attività del diritto costituzionalmente garantito. La seconda forma è quella della responsabilità per atti leciti in cui l'elemento soggettivo della colpa o del dolo del danneggiante, passa in secondo piano, ciò che rileva è solo l'elemento oggettivo del danno subito dal danneggiato³⁰. La Corte Costituzionale con due sentenze, la n. 307 del 1990 e la n. 118 del 1996 è intervenuta in materia di vaccinazioni obbligatorie.

Il caso riguardava la possibilità di risarcire una madre che aveva contratto la poliomielite per contagio dal figlio che era stato sottoposto a vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica. Il giudice *a quo* considerando che non

²⁹ A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2014, Giappichelli; C. PANZERA, *La responsabilità del legislatore*, in *La responsabilità dello Stato*, a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, 1996, Edizioni Plus.

³⁰ A. FIORITTO, *Considerazioni introduttive sul problema della responsabilità dello Stato nel diritto pubblico* in *La responsabilità dello Stato*, a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, 1996, Edizioni Plus.

sembravano ricorrere gli estremi della responsabilità ai sensi dell'art. 2043 c.c., aveva sollevato il dubbio di legittimità costituzionale della l. 4 febbraio, n. 51, che imponeva l'obbligo di questo tipo di vaccinazione, non rispetto all'obbligatorietà del trattamento sanitario ma per l'assenza di un sistema di indennizzo per eventuali incidenti. La Corte ritenne fondata la questione e dichiarò l'illegittimità costituzionale della legge 4 febbraio 1996, n. 51 (obbligatorietà della vaccinazione antipoliomielitica) nella parte in cui non prevedeva, a carico dello Stato, un'equa indennità per il caso di danno derivante, al di fuori dell'ipotesi di cui all'art. 2043 c.c., da contagio o da altra apprezzabile malattia casualmente riconducibile alla vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica, riportato dal bambino vaccinato o da altro soggetto a causa dell'assistenza personale diretta prestata al primo³¹. La posizione della Corte si è riaffermata nella seconda sentenza sopra menzionata, viene qui introdotta una liquidazione equitativa che operi oggettivamente nel caso di danni conseguenti ai trattamenti sanitari obbligatori, giustificata dal *“corretto bilanciamento di valori sottesi all'art. 32 Cost. in relazioni alle ragioni di solidarietà nei rapporti tra ciascuno e la collettività, che legittimano l'imposizione del trattamento sanitario”*. Si parla in questi casi di equo indennizzo per fatto lecito e non di risarcimento³².

Con legge 29 ottobre 2005, n. 229, il legislatore ha dettato i criteri di determinazione dell'equo indennizzo a favore di soggetti danneggiati da vaccinazioni obbligatorie. All'art. 1 della medesima legge si legge che ai soggetti di cui all'art. 1 deve essere riconosciuto un ulteriore indennizzo consistente

³¹ www.giurcost.org.

³² A. FIORITTO, *Considerazioni introduttive sul problema della responsabilità dello Stato nel diritto pubblico* in *La responsabilità dello Stato*, a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, 1996, Edizioni Plus.

in un assegno mensile vitalizio, corrisposto per la metà al soggetto danneggiato e per l'altra metà ai congiunti che prestano o abbiano prestato al danneggiato assistenza in maniera prevalente e continuativa, fermo restando il diritto al risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale derivante da fatto illecito³³.

Il Costituente ha disseminato in modo diffuso, all'interno della Costituzione, principi di responsabilità nell'esercizio del potere pubblico, prima di tutti nell'art. 28 si configura una responsabilità diretta del dipendente pubblico e solidale con l'amministrazione pubblica.

Per quanto riguarda la responsabilità dei magistrati, il regime di responsabilità si è evoluto sul finire degli anni ottanta con un referendum abrogativo della disciplina allora vigente, producendo una pretesa risarcitoria che si può far valere direttamente contro lo Stato, salvo rivalsa di quest'ultimo sul magistrato.

Il parlamentare viene esonerato da responsabilità in ordine alle opinioni espresse e i voti dati, ma soltanto nei limiti "*dell'esercizio delle sue funzioni*"; oltre tale limite, anche il parlamentare risponde al pari del cittadino comune dei danni arrecati a terzi con la propria condotta.

La responsabilità del Presidente della Repubblica non va confinata ai soli illeciti penali-costituzionali dell'art. 90 Cost., ma comprende anche altri tipi di condotte come per esempio, l'uso-abuso del potere di esternazione.

I membri del Governo (i ministri e il Presidente del Consiglio) rispondono di una responsabilità, oltre che collegiale, anche individuale (per gli atti del proprio dicastero), vengono sottoposti per i reati commessi

³³ I. CARASSALE, *La responsabilità dello Stato nella nuova normativa in tema di "indennizzo" a favore dei soggetti danneggiati da vaccinazioni obbligatorie: la legge 29 ottobre 2005 n. 229*, in *La responsabilità dello Stato*, capitolo a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, 1996, Edizioni Plus.

nell'esercizio delle funzioni alla giurisdizione comune, anziché costituzionale³⁴.

3.2. Responsabilità civile

La responsabilità civile viene comunemente intesa come quella forma di responsabilità che si traduce nel dovere di risarcire il danno arrecato per la lesione della sfera giuridica di un altro soggetto. Tale responsabilità trova fondamento nell'art. 28 della Costituzione che ha introdotto nel nostro ordinamento il principio della responsabilità personale verso i terzi dei dipendenti pubblici; nel sistema precostituzionale, infatti, dei fatti illeciti compiuti da funzionari o dipendenti in occasione e per motivi di servizio rispondeva esclusivamente la pubblica amministrazione, in virtù della teoria organica che lega all'ente pubblico il suo dipendente³⁵. Solo se l'illecito era compiuto per motivi personali o in attuazione di un disegno criminoso, allora, del danno ne rispondeva soltanto il pubblico dipendente³⁶.

³⁴ C. PANZERA, *La responsabilità del legislatore*, in *La responsabilità dello Stato*, a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, Edizioni Plus.

L. D'ANDREA-L. RISICATO-A. SAITTA, *Potere e responsabilità nello Stato costituzionale*, Torino, 2011, Giappichelli.

³⁵ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè. La Corte dei Conti, regione Umbria sez. giurisd., con sentenza in data 28 dicembre 2000, n. 620, ha ritagliato i confini che identificano i contorni del rapporto di servizio ai fini della responsabilità amministrativa: sono lo svolgimento di prestazioni lavorative secondo le regole dell'attività amministrativa, la ricollegabilità di tale attività ad una pubblica amministrazione, l'inserimento funzionale del soggetto nella struttura dell'ente, e la sottoposizione a vincoli e controlli. La Corte dei Conti, regione Lombardia sez. giurisd., con sentenza in data 9 febbraio 2001, n. 89, ha affermato che anche in presenza di soggetti esterni all'amministrazione che abbiano agito per proprio vantaggio a danno delle pubbliche finanze, la giurisdizione della Corte dei Conti, espressamente sancita dalla Costituzione e disciplinata dal legislatore ordinario, non incontra eccezioni per ragioni connesse alla determinazione degli apporti personali: infatti, i diversi soggetti coinvolti rispondono nelle diverse sedi competenti ed il medesimo evento può ben essere considerato nelle medesime prospettive proprie di ognuna di tali sedi.

³⁶ D. SORACE, *Le responsabilità pubbliche*, Padova, 1998, Cedam.

Dalla norma costituzionale vengono immediatamente individuati gli elementi costitutivi della fattispecie di illecito. In primo luogo essa individua il soggetto dell'illecito: “*i funzionari e i dipendenti dello Stato e degli enti pubblici*”; ricomprendendo tutti coloro che si trovano, a qualsiasi titolo, in rapporto di servizio con un ente pubblico³⁷. Il rapporto di servizio è ritenuto interrotto, quando il comportamento dell'agente, doloso o colposo, non sia diretto al conseguimento di fini istituzionali ma puramente personali ed egoistici.

Per quanto riguarda la condotta imputabile, l'art. 28 si limita ad enunciare che la responsabilità consegue agli “*atti compiuti*”, senza dire a quale titolo riferibile ai loro autori. L'espressione sta ad indicare tanto le azioni che le omissioni e sia gli atti amministrativi che le operazioni materiali.

In relazione al criterio di imputazione della condotta lesiva, anche se l'art. 28 rimane in silenzio sul punto, è corretto ritenere operante per la responsabilità dei funzionari e dipendenti pubblici il criterio soggettivo o della colpevolezza.

Da ultimo, per quanto concerne la caratteristica dell'evento-danno: esso deve concretarsi nella “*violazione di diritti*”. Il termine “*diritti*” è usato nel significato tecnico giuridico che gli è proprio, oppure nella più larga accezione di posizione soggettiva giuridicamente protetta, tale cioè da comprendere anche gli interessi legittimi? L'opinione maggioritaria crede che il costituente abbia inteso riferirsi ai soli diritti soggettivi in senso proprio³⁸. Però è oggi riconosciuta dalla migliore dottrina la possibilità di ottenere tutela anche per la lesione

³⁷ A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, Jovene; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1991, Cedam.

³⁸ Risulta nei lavori preparatori dell'Assemblea costituente che l'onorevole Codacci Pisanelli presentò emendamento, non approvato, per estendere la responsabilità del pubblico dipendente anche agli atti compiuti in violazione di interessi giuridicamente protetti.

di interessi legittimi, effettuando un collegamento con il dettato dell'art. 24 Cost. e con la più recente legislazione che, in alcuni casi particolari, ha stabilito la possibilità di adire il giudice amministrativo ed ottenere il risarcimento del danno a seguito di atto annullato e dalla lesione, appunto, di un interesse legittimo.

La Corte Costituzionale ha dichiarato la natura precettiva dell'art. 28 Cost., tuttavia, presenta lacune colmabili con il rinvio, in essa contenuto, alle leggi ordinarie (attingendo alla disciplina comune della responsabilità extracontrattuale di cui al titolo IX, libro IV, del codice civile).

3.2.1. Responsabilità extracontrattuale

La responsabilità extracontrattuale è anche definita responsabilità *aquiliana*, individua la commissione, dolosa o colposa, di un danno ingiusto ad altri, senza la violazione di un preesistente rapporto obbligatorio, ma nasce dalla mera inosservanza del generale dovere del *neminem laedere*, che obbliga a risarcire il danno di cui agli artt. 2043 e ss. del codice civile³⁹. Qualora l'autore del danno sia una pubblica amministrazione, scatta la solidarietà passiva delineata dall'art. 28 Cost., e si applicano gli artt. 22 ss., d.P.R. n. 3 del 1957: se a produrre un danno a terzi è un pubblico dipendente nell'esercizio di compiti istituzionali, del danno risponde anche l'ente di appartenenza. Dagli artt. 22 a 29 del predetto testo unico è contenuta la disciplina della responsabilità verso terzi, consistente in adattamenti alla disciplina comune. La pubblica amministrazione può essere chiamata a rispondere di danni arrecati a terzi solo qualora il proprio dipendente li abbia cagionati nell'esercizio di compiti istituzionali o da compiti legati da "*occasionalità*

³⁹ M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè.

necessaria”. La giurisprudenza ha elaborato il criterio di imputazione non più basato sul rigido nesso del rapporto di immedesimazione organica, ma su un nesso di c.d. “*occasionalità necessaria*”, ossia, l’attività materiale dannosa potrà essere addebitata all’amministrazione tutte le volte in cui il comportamento dell’agente, pur non essendo inquadrabile nelle attività funzionali dell’ente pubblico, sia risultato ad ogni modo collegato alle incombenze assegnate per ragioni di servizio⁴⁰. La miglior dottrina⁴¹ afferma che “*l’occasionalità necessaria*” con compiti istituzionali viene meno quando la condotta dannosa del dipendente derivi da comportamenti dolosi o egoistici e quando si traducano in illecito penale doloso.

La condotta dell’impiegato, suscettibile di comportare la di lui responsabilità, viene individuata nel compimento di “*atti od operazioni*” o “*nella omissione o nel ritardo ingiustificato di atti od operazioni al cui compimento l’impiegato sia obbligato per legge o per regolamento*”. In questo modo si è provveduto a specificare quello che doveva ritenersi già compreso nella più sintetica espressione usata dal costituente, che, pure riferendosi soltanto agli “*atti compiuti*”, aveva voluto logicamente prendere in considerazione ogni possibile attività illecita del pubblico agente⁴². Il termine “atti” indica gli atti amministrativi

⁴⁰ L. LAPERUTA, B. CONSALES, *Compendio di diritto amministrativo*, Santarcangelo di Romagna, 2012, Maggioli Editore.

⁴¹ E. CASETTA, *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, 2012, Giuffrè; G. GRECO, *La responsabilità civile dell’amministrazione e dei suoi agenti*, in AA.VV., *Diritto amministrativo*, Bologna, 1993, Il mulino; M. CLARICH, *La responsabilità civile della pubblica amministrazione nel diritto italiano*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1989; A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, Jovene.

⁴² S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell’ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè. La Cassazione penale sez. VI, con sentenza in data 15 dicembre 2000, n. 1269, ha ritenuto che la responsabilità dello Stato per il fatto dei propri dipendenti non possa essere che diretta: la pubblica amministrazione, infatti, risponde con responsabilità di natura solidale per il fatto che le sono direttamente riferibili gli atti dei dipendenti, compiuti, in forza del cosiddetto rapporto di

formali, mentre le attività materiali e tecniche vanno ricomprese nelle “operazioni”; accanto alla responsabilità *in committendo*, che può sorgere con gli appena menzionati “atti e operazioni”, è stata anche presa in considerazione quella *in omittendo*, dipendente da omissioni o ritardi, in situazioni in cui si impone, “*per legge o per regolamento*”, un’immediata azione positiva. La condotta produttiva di un danno a terzi potrebbe anche essere frutto di condotte vincolate o discrezionali, di condotte unipersonali o pluripersonali. In caso di danno arrecato da componenti di un organo collegiale, configurante un’ipotesi di condotta pluripersonale, si ritengono applicabili le norme del c.c., in particolare l’art. 2055 c.c., statuente la responsabilità solidale dei coautori a garanzia del danneggiato. Inoltre l’art. 24, d.P.R. 10 gennaio 1957 n. 3, prevede che “*quando la violazione del diritto sia derivata da atti od operazioni di Collegi amministrativi deliberanti, sono responsabili in solido, il Presidente ed i membri del Collegio che hanno partecipato all’atto od all’operazione. La responsabilità è esclusa per coloro che abbiano fatto constatare nel verbale il proprio dissenso*”⁴³. Discussa è l’applicabilità nella distinta sede amministrativo-contabile, dove prevale la tesi della parziarietà tra i componenti del Collegio, non è necessaria per escludere la responsabilità, la verbalizzazione, ma è sufficiente l’astensione. Infine, la condotta dannosa può essere frutto di comportamenti o provvedimenti vincolati o discrezionali, si ritiene che la pubblica amministrazione, al pari di qualsiasi soggetto, è tenuta a rispettare nell’esercizio dei suoi poteri, le comuni regole di

dipendenza organica, per il raggiungimento delle finalità istituzionali sue proprie, nell’ambito dello svolgimento del servizio demandato. La diretta riferibilità viene compendiata nell’unico rapporto tra mansioni espletate e danno prodotto, in termini di occasionalità necessaria.

⁴³ Sulla responsabilità civile personale dei componenti di organi collegiali di ente pubblico v. Corte di Cass., 6 maggio 1991 n. 4951, in www.diritto.it.

diligenza, perizia e prudenza, la cui inosservanza si traduce in una violazione delle generali regole del *neminem laedere* di cui agli artt. 2043 ss.

Elemento essenziale di ogni fattispecie di illecito è il danno costituito dal danno emergente e dal lucro cessante⁴⁴. Il danno ingiusto, oggi, non è soltanto quello patito per la lesione di diritti soggettivi assoluti, ma anche quello arrecato a qualsiasi bene della vita inerente alla sfera soggettiva del portatore ed economicamente valutabile. È stato superato l'ingiustificato privilegio di cui godeva la nostra pubblica amministrazione, che poteva essere convenuta in giudizio solo in caso di lesione di diritti soggettivi e non di interessi legittimi, tutelati solo attraverso la pretesa demolitoria del provvedimento illegittimo davanti al giudice amministrativo. La Cassazione a Sezioni Unite civili, con la già menzionata sentenza in data 22 luglio 1999, n. 500, ha affermato che, nell'ipotesi in cui il giudice ordinario si trovi a decidere su una domanda di risarcimento in base all'art. 2043 c.c., avanzata nei confronti di una pubblica amministrazione per illegittimo esercizio di una funzione pubblica, questi per effettuare l'accertamento di inquadrabilità del fatto nello schema normativo delineato dell'art. 2043 c.c., dovrà svolgere le seguenti indagini dirette: all'accertamento del verificarsi di un evento dannoso; alla qualificazione di ingiusto per quanto attiene al danno medesimo, una volta stabilito, sia sotto forma di diritto soggettivo, sia di interesse

⁴⁴ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè. La Corte dei Conti regione Lombardia sez. giurisd., con sentenza in data 19 settembre 2000, n. 1134, ha risposto affermativamente, stabilendo che il funzionario addetto al servizio di manutenzione del patrimonio di un'amministrazione provinciale che, in esecuzione di patto corruttivo con gli imprenditori incaricati dell'esecuzione di opere di manutenzione, attesti falsamente l'esecuzione di lavori in realtà mai effettuati ovvero diversi per qualità e quantità, da quelli effettivamente eseguiti, deve rispondere, a titolo di dolo, sia del danno emergente dal pagamento di lavori non eseguiti che del danno correlato alla lesione dei beni immateriali della reputazione e dell'estimazione dell'amministrazione di appartenenza.

legittimo; all'accertamento del nesso di causa tra danno e un'azione e/o omissione riferibili alla pubblica amministrazione; l'imputazione del danno a dolo o colpa⁴⁵. La tutela risarcitoria può avvenire per equivalente (in denaro) o in forma specifica *ex art.* 2058 c.c. (per il giudice ordinario) ed *ex art.* 7, co. 3, l. 6 dicembre 1971 n. 1034 (per il giudice amministrativo). Se il danno non può essere provato in un preciso ammontare, è stabilito dal giudice con valutazione equitativa⁴⁶. Risarcibile è anche il danno non patrimoniale, la giurisprudenza ha esteso la risarcibilità ad altri tipi di danni come quello esistenziale o il danno da ritardo⁴⁷.

Analizzando il profilo psicologico dell'illecito dei pubblici dipendenti, viene accolto il criterio di imputazione della colpevolezza o soggettivo. In base al profilo psicologico dell'illecito extracontrattuale, l'art. 2043 c.c., prevede perché sorga la responsabilità dell'autore del fatto dannoso, il dolo o la colpa, ferme restando le distinte ipotesi di responsabilità oggettiva (o aggravata o di colpa presunta) disciplinate dai distinti artt. 2047 ss. La norma è applicabile anche ai danni commessi dalla pubblica amministrazione, come ha confermato l'art. 2-bis, l. 241 del 1990, relativamente al danno da ritardo della p.a. Un regime particolare, invece, vige per l'elemento psicologico del dipendente pubblico autore del danno e solidalmente responsabile dello stesso insieme alla p.a.: l'art. 23, d.P.R. 10 gennaio 1957 n. 3, prevede una soglia psicologica più elevata, statuendo che *“È danno ingiusto, agli effetti previsti dall'art. 22, quello derivante da ogni violazione dei diritti dei terzi che*

⁴⁵ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

⁴⁶ P. CENDON, *Trattato dei nuovi danni*, volume VI, Milano, 2014, Wolters Kluwer Italia.

⁴⁷ E. BARUSSO, *Diritto degli enti locali*, Santarcangelo di Romagna, 2008, Maggioli Editore.

l'impiegato abbia commesso con dolo o per colpa grave; restando salve le responsabilità più gravi previste dalle leggi vigenti"⁴⁸.

L'onere di dimostrare il dolo o la colpa è in capo al danneggiato. È facile intuire che il soggetto leso preferisca citare in giudizio la p.a., la cui responsabilità soggiace a un più agevole regime probatorio circa l'elemento psicologico, oltre che per la sua maggior solvibilità, rispetto al pubblico dipendente⁴⁹.

Trovano applicazione anche nei confronti dell' p.a. le particolari forme di responsabilità previste agli artt. 2047-2054 c.c., caratterizzate sotto il profilo psicologico, da colpa presunta (responsabilità oggettiva o con inversione dell'onere della prova: responsabilità per *culpa in vigilando* previste degli artt. 2047-2048 c.c; oppure responsabilità per l'esercizio di attività pericolosa prevista dall'art. 2050 c.c., o al danno cagionato da cose in custodia di cui art. 2051 c.c.; infine la responsabilità per i danni cagionati da animali prevista all'art. 2052 c.c., da rovina di edificio di cui all'art. 2053 c.c. e da circolazione di veicoli dell'art. 2054).

Rimane da analizzare il nesso di causalità tra la condotta del dipendente pubblico e l'evento dannoso, si tratta del legame etiologico tra fatto ingiusto e danno. Sono seguite dalla giurisprudenza le tesi della *condicio sine qua non*, che

⁴⁸ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè. La Corte dei Conti regione Campania sez. giurisd., con sentenza in data 29 giugno 2000, n. 51, ha sostenuto che, al fine della concretizzazione della colpa grave, non rileva, in linea di massima, la semplice violazione di regole di condotta, ma debbono concorrere precisi sintomi, quali l'oggettiva prevedibilità dell'evento dannoso, la violazione di elementari norme di comportamento, l'inescusabile scriteriatezza e approssimazione della tutela degli interessi pubblici.

⁴⁹ S. CIMINI, *La colpa nella responsabilità civile delle amministrazioni pubbliche*, Torino, 2008, Giappichelli; G. GARRI-R. GIOVAGNOLI, *Responsabilità civile delle amministrazioni e dei dipendenti pubblici*, Torino, 2003, Itaedizioni; O. CILIBERTI, *L'elemento soggettivo nella responsabilità civile della p.a. conseguente a provvedimenti illegittimi*, in E. FOLLIERI, *La responsabilità civile della p.a.*, Milano, 2003, Giuffrè.

individua il nesso causale nel fatto senza il quale non si sarebbe determinato un certo evento e della causalità adeguata, secondo la quale l'evento è ricollegabile ad un fatto quando ne è l'usuale conseguenza, o della causalità umana, secondo la quale va escluso dal legame eziologico il fatto imprevedibile o atipico⁵⁰.

Sul piano probatorio, l'onere incombe sul danneggiato.

Sono cause di esclusione del nesso causale la legittima difesa (art. 2044), lo stato di necessità (art. 2045) e qualora la condotta dannosa sia stata frutto di un ordine del superiore gerarchico, con esercizio del diritto di rimostranza del subordinato-autore⁵¹.

3.2.2. Responsabilità contrattuale

La responsabilità contrattuale costituisce inadempimento di una preesistente obbligazione, che comporta l'applicazione degli artt. 1218 e ss. c.c. Per questa responsabilità risponde verso terzi, la sola pubblica amministrazione e non il pubblico dipendente⁵². L'azione amministrativa può essere esercitata sia attraverso il ricorso all'adozione di atti di natura autoritativa, sia attraverso l'utilizzazione dei comuni strumenti privatistici. In questa seconda ipotesi la p.a. si relaziona con i privati secondo le regole del diritto civile⁵³. Questo principio è consacrato nella legge n. 241 del 1990, all'art. 1, co. 1-bis: *“la pubblica amministrazione, nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato salvo che la legge*

⁵⁰ M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè.

⁵¹ P. VIRGA, *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Milano, 2002, Giuffrè.

⁵² M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè.

⁵³ E. CASETTA, *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, 2012, Giuffrè.

disponga diversamente”. Le relative questioni sono pertanto devolute alla giurisdizione del giudice ordinario.

In tema di responsabilità contrattuale occorre fare cenno alla tesi che ravvisa, nell’incontro tra p.a. e privati, l’insorgenza di una serie di obblighi a carico della p.a. che, ove violati, danno vita ad una forma di responsabilità affine a quella contrattuale.

È questa la tesi della responsabilità da contatto qualificato che prende le mosse dalla sentenza, delle SS.UU., della Suprema Corte di Cassazione, n. 500 del 1999, in tema di risarcibilità degli interessi legittimi per concludere che gli interessi procedurali preordinati alla soddisfazione dell’interesse legittimo al bene della vita finale si configurano come veri e propri diritti di protezione a favore del privato a fronte dei quali vi sono dei precisi obblighi a carico della p.a., i quali, ove inadempiti, determinano una responsabilità della p.a. affine a quella contrattuale. In conclusione, rispetto alla tesi menzionata, è possibile affermare che in seguito all’avvio di un procedimento amministrativo, tra la p.a. e il privato si instaura un “*contatto*” durante il quale, per non incorrere in violazioni, la p.a. deve rispettare non solo il dovere di buona fede, ma anche tutti i principi e gli obblighi di cui alla l. n. 241 del 1990⁵⁴.

3.2.3. Responsabilità precontrattuale

La responsabilità precontrattuale è frutto della violazione del dovere di non ledere l’altrui libertà negoziale, ossia delle norme che regolano le trattative negoziali, producendo un danno risarcibile ai sensi degli artt. 1337 c.c. (dovere di buona fede nelle trattative e nella formazione del contratto) e

⁵⁴ L. LAPERUTA, B. CONSALES, *Compendio di diritto amministrativo*, Santarcangelo di Romagna, 2012, Maggioli Editore.

1338 c.c. (dovere di comunicare all'altra parte le cause di invalidità del contratto)⁵⁵. Secondo la dottrina prevalente questa forma di responsabilità viene ricompresa nella responsabilità extracontrattuale, necessita dei medesimi presupposti e requisiti dell'art. 2043 codice civile⁵⁶. Per non incorrere in responsabilità precontrattuale ai sensi dell'art. 1337 c.c., le regole della condotta impongono alla parte di comportarsi lealmente e di attivarsi per salvaguardare l'utilità dell'altra parte, nei limiti di un apprezzabile sacrificio. Per configurarsi responsabilità è necessario che il comportamento sia oggettivamente scorretto. Gli obblighi tipici di buona fede nella fase precontrattuale sono: obbligo di informazione, obbligo di chiarezza, obbligo al segreto, obbligo al compimento di atti necessari per la validità o l'efficacia del contratto. Ancora, l'art. 1337 impone alla parte il dovere di non coinvolgere l'altra parte in trattative inutili, in quanto, lo svolgimento delle trattative non comporta l'obbligo di contrarre, ma recedere ingiustificatamente dalle trattative, condotte al punto di ingenerare nella controparte, la ragionevole aspettativa di concludere il contratto, è contrario a buona fede. Infine l'art. 1338 prevede la responsabilità della parte che, pur conoscendo l'esistenza di una causa di invalidità del contratto, non ne ha dato notizia all'altra parte. Qui il soggetto è leso nella libertà negoziale dal comportamento doloso o colposo dell'altra parte che lo ha coinvolto nella stipulazione di un contratto invalido o inefficace⁵⁷.

⁵⁵ C.M. BIANCA, *Il contratto* in *Diritto civile*, volume III, Milano, 1985, Giuffrè; M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè; G.M. RACCA, *La responsabilità precontrattuale della p.a. tra autonomia e correttezza*, Napoli, 2000, Jovene.

⁵⁶ P. CENDON, *Trattato dei nuovi danni*, volume VI, Milano, 2014, Wolters Kluwer Italia.

⁵⁷ L. LAPERUTA, B. CONSALES, *Compendio di diritto amministrativo*, Santarcangelo di Romagna, 2012, Maggioli Editore; G. AFFERNI, *La responsabilità precontrattuale della p.a. tra interesse positivo ed interesse*

Con l'importante sentenza-pilota n. 500 del 1999 delle SS. UU. della Corte di Cassazione, il giudice dovrà fare un'indagine estesa alla valutazione della colpa, non del funzionario agente, ma della pubblica amministrazione intesa come apparato qualora la condotta abbia violato le regole di imparzialità, di correttezza e di buona amministrazione nell'esercizio dell'azione amministrativa senza sindacare le scelte discrezionali della pubblica amministrazione⁵⁸.

3.3. Responsabilità penale

La responsabilità penale si integra quando un soggetto, persona fisica dell'ordinamento, compie atti criminosi assoggettabili a sanzioni detentive e/o pecuniarie a seguito di processo.

Il titolo II del c.p. si riferisce genericamente ai “*delitti contro la pubblica amministrazione*”, vi rientrano non solo i delitti che ledono l'attività amministrativa, ma anche quelli che ledono l'attività legislativa e quella giudiziaria. Il concetto di pubblica amministrazione è inteso come apparato statale nel suo complesso. Il titolo è suddiviso in tre capi: il capo I è dedicato ai delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione (artt. 314-335-*bis* c.p.); il capo II è dedicato ai delitti dei privati contro la p.a. (artt. 336-356 c.p.); il capo III è dedicato alle disposizioni comuni ai capi precedenti (artt. 357-360 c.p.).

L'oggetto giuridico dei reati in esame è il regolare svolgimento ed il prestigio degli enti pubblici e dei soggetti che ad essi appartengono. Con riferimento all'attività amministrativa, l'oggetto della norma penale è la tutela dei criteri di buon andamento e di imparzialità cui deve essere

negativo, in *La responsabilità dello Stato* a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, 1996, Edizioni Plus.

⁵⁸ E. CASETTA, *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, 2012, Giuffrè.

ispirata l'attività della p.a. Per buon andamento deve intendersi il regolare funzionamento di essa, l'imparzialità va invece intesa nel senso che la pubblica amministrazione nell'esplicare la propria attività deve assumere atteggiamenti identici davanti a circostanze uguali: essa quindi non può operare arbitrariamente, ma nei limiti della discrezionalità, nel rispetto dei criteri e principi della piena e completa informazione, della logicità e della correttezza⁵⁹.

A titolo esemplificativo mi limito a elencare i principali delitti posti in essere a danno della pubblica amministrazione. In *primis*, il *delitto di peculato*, si configura come una sorta di appropriazione indebita del pubblico funzionario che, per ragioni attinenti al servizio prestato, ha la disponibilità di un determinato oggetto. Questo reato può essere commesso solo da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio, non da chiunque.

Con il delitto di concussione il legislatore intende reprimere ogni forma di sopraffazione dei pubblici ufficiali dotati di una posizione di supremazia nei confronti dei cittadini, considerando questa condotta, la più grave dei delitti in esame.

Il *delitto di corruzione* si articola in: corruzione propria, quando vi è il compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio; corruzione impropria, quando vi è il compimento di un atto di ufficio (può essere solo commesso dall'incaricato di un pubblico servizio, solo qualora rivesta la qualità di pubblico impiegato).

Ancora, si ha reato di *abuso di ufficio* quando un pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, nell'esercizio delle sue funzioni produce un danno o un vantaggio

⁵⁹ M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè.

patrimoniale che è in contrasto con norme di legge o di regolamento, salvo che il fatto non costituisca un più grave reato⁶⁰.

Un altro delitto è il *rifiuto o l'omissione di atti d'ufficio*, quando il pubblico ufficiale l'incaricato di pubblico servizio, indebitamente rifiuta di compiere atti di ufficio che invece devono essere realizzati per obiettivi normativamente specificati quali le ragioni di giustizia, di sicurezza pubblica, di ordine pubblico o di igiene e sanità.

Altri delitti sono i *reati di falso in atto pubblico*, oppure la *rivelazione di segreti di ufficio* ecc.

3.4. Responsabilità amministrativa

Farò un breve cenno, in questo capitolo, alla responsabilità amministrativa in quanto sarà oggetto di trattazione nel proseguo di questo lavoro. Per responsabilità amministrativa del dipendente, si intende la responsabilità del dipendente pubblico per danno erariale, ovvero per i danni arrecati allo Stato, o ad un altro ente pubblico, che egli sarà tenuto a risarcire in violazione degli obblighi di servizio. Il danno deriva dal fatto che l'amministrazione ha corrisposto il risarcimento al terzo per danni causati direttamente dall'agente, ma pure nel caso di danni direttamente causati dal dipendente all'amministrazione, sotto forma di minori incassi, di maggiori spese o di danneggiamento ai beni⁶¹. Nella responsabilità amministrativa vi incorre il soggetto persona fisica avente un rapporto di servizio con un ente

⁶⁰ D. SORACE, *Le responsabilità pubbliche*, Padova, 1998, Cedam, sarebbe meglio configurare almeno due figure di abuso d'ufficio: un abuso commesso intenzionalmente in danno di altri e un abuso diretto a favorire la propria persona oppure altri.

⁶¹ A. ALTIERI, *La responsabilità amministrativa per danno erariale*, Milano, Giuffrè; M. ANDREIS, *Responsabilità della pubblica amministrazione: quale giurisdizione?*, Milano, 2004, Giuffrè; F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam.

pubblico, il quale, in violazione di doveri da tale rapporto derivanti, abbia cagionato un danno alla sua o ad un'altra amministrazione. Per rapporto di servizio si intende l'inserimento nell'organizzazione dell'amministrazione per lo svolgimento di attività rette da norme proprie dell'attività amministrativa. L'inserimento può essere volontario o obbligatorio. Gli elementi richiesti per il configurarsi di detta forma di responsabilità sono gli stessi previsti con riferimento alla responsabilità civile⁶².

La condotta può consistere in azioni o omissioni, concretizzarsi in attività materiali o nella produzione di atti amministrativi. Le deliberazioni degli organi collegiali si imputano solo a coloro che abbiano espresso parere favorevole, restando esclusa la responsabilità di coloro che hanno votato contro e di chi si è astenuto.

Caratteristica della responsabilità amministrativa è che essa è limitata ai casi di danno provocato con dolo o colpa grave⁶³.

Il danno erariale consiste nel danno emergente e nel lucro cessante. Esso può essere diretto, quando sia stato arrecato originariamente all'amministrazione, o indiretto, quando sia

⁶² E. BARUSSO, *Diritto degli enti locali*, Santarcangelo di Romagna, 2008, Maggioli Editore; E. CASETTA, *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, 2012, Giuffrè; M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè.

⁶³ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*. La Corte dei Conti regione Lazio sez. giurisd., con sentenza in data 12 febbraio, 2001, n.776, ha stabilito che, attraverso la riforma effettuata dall'art. 3 del d.l. n. 543 del 1996, convertito in l. n. 39 del 1996, è stata posta in essere la limitazione della responsabilità amministrativa ai soli casi di colpa grave con la conseguenza che il legislatore ha voluto escludere, in linea di massima, che ai fini dell'accertamento della responsabilità sia sufficiente la semplice violazione di norme con un contenuto generico: per converso, invece si reputa sussistere *in re ipsa* una situazione di colpa grave nella violazione di specifiche norme dettate per regolare puntualmente determinate fattispecie. In sostanza, la colpa grave si concretizza in una situazione di macroscopica contraddizione tra il comportamento tenuto nella specifica circostanza dal responsabile ed il *minimum* di diligenza richiesta dal servizio in relazione alle mansioni, agli obblighi ed ai doveri del servizio medesimo.

stato arrecato a terzi nei cui confronti l'amministrazione sia tenuta al risarcimento. Il danno deve essere certo, effettivo ed attuale. Il diritto al risarcimento si prescrive in cinque anni, a decorrere dal momento in cui si è verificato il fatto dannoso⁶⁴.

3.4.1. Responsabilità amministrativa-patrimoniale

La responsabilità amministrativa-patrimoniale consiste nell'obbligazione risarcitoria incombente sul dipendente pubblico o, comunque, su soggetto legato alla pubblica amministrazione da un rapporto di servizio, che abbia prodotto con la sua condotta, commissiva od omissiva, dolosa o gravemente colposa, un danno erariale. Questo tipo di responsabilità può configurarsi a fronte di qualsiasi condotta gravemente colposa foriera di danno erariale a differenza della responsabilità contabile che può insorgere solo in caso di inosservanza dell'obbligazione principale dell'agente contabile, ovvero della restituzione dei valori gestiti o custoditi⁶⁵.

3.4.2. Responsabilità contabile

La responsabilità contabile grava su tutti coloro che, legati da un rapporto di servizio con la pubblica amministrazione, non adempiono ad un'obbligazione di custodia o di restituzione, attraverso il maneggio di denaro o valori

⁶⁴ P. NOVELLI-L. VENTURINI, *La responsabilità amministrativa di fronte all'evoluzione delle pubbliche amministrazioni ed al diritto delle società*, Milano, 2008, Giuffrè; G. CARLOTTI-A. CLINI, *Diritto amministrativo*, Santarcangelo di Romagna, 2012, Maggioli Editore; M. DE PAOLIS, *La responsabilità degli amministratori e dei dipendenti pubblici*, Milano, 2013, Wolters Kluwer Italia; L. TORCHIA, *La responsabilità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, tomo II, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè.

⁶⁵ F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam; A. ALTIERI, *La responsabilità amministrativa per danno erariale*, Milano, Giuffrè; E. BARUSSO, *Diritto degli enti locali*, Santarcangelo di Romagna, 2008, Maggioli Editore.

pubblici, provocando un danno all'Erario. Riguarda coloro che maneggiano denaro e valori pubblici o che hanno la materiale disponibilità di beni e che sono tenuti al rendiconto, cioè all'obbligo di documentare i risultati della gestione effettuata, e, quindi, di rendere conto dei beni e dei valori di cui abbiano disposto⁶⁶.

Dunque, sono sottoposti a questo tipo di responsabilità gli agenti contabili, cioè gli agenti della riscossione (incaricati di riscuotere le tasse), i tesoriери (incaricati della custodia del denaro e dell'esecuzione dei pagamenti) e i consegnatari (incaricati della conservazione di generi, oggetti e materie appartenenti alla p.a.)⁶⁷.

La disponibilità di denaro o beni distingue l'agente contabile dall'agente amministrativo, che ha la mera disponibilità giuridica di denaro o beni, esercitando compiti deliberativi e ordinatori di spesa.

I contabili, possono essere sia pubblici dipendenti che privati, hanno l'obbligo strumentale della custodia dei valori loro assegnati, si distinguono in contabili di diritto (svolgono questa funzione in base a norme, a rapporto di impiego o a contratto) e contabili di fatto (soggetti che hanno comunque maneggio di denaro o di beni attraverso la materiale ingerenza nella gestione di beni pubblici). La Cassazione ha

⁶⁶ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè. La Corte dei Conti regione Lombardia sez. giurisd., 23 aprile 1999, n. 483 ha ritenuto che la responsabilità contabile si presenti come una forma particolare di responsabilità amministrativa per colpa e danno, laddove l'oggetto della prova non attiene soltanto all'esistenza del rapporto e alla mancata corrispondenza della prestazione effettuata con quella dovuta, ma anche e soprattutto all'inosservanza da parte dell'agente contabile degli obblighi propri del servizio, che abbia determinato o concorso a determinare il danno al cui ristoro l'azione mira. È stata, pertanto, affermata la responsabilità contabile del dirigente di un ufficio postale in relazione al furto perpetrato ai danni di un furgone porta valori, allorché il trasporto di questi ultimi, non era nella specie necessario ed era stato disposto ed effettuato senza le cautele previste dal regolamento.

⁶⁷ L. TORCHIA, *La responsabilità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, tomo II, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè; E. CASETTA, *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, 2012, Giuffrè.

chiarito che elementi essenziali e sufficienti affinché un soggetto assuma la qualifica di agente contabile, sono il carattere pubblico dell'ente per il quale tale soggetto agisce e del denaro o del bene oggetto della sua gestione, mentre resta irrilevante il titolo in base al quale la gestione è svolta⁶⁸. Ai sensi degli artt. 33 e 194, r.d. 23 maggio 1924, n. 827, gli agenti contabili rispondono patrimonialmente per la mera discrasia esistente (per difetto) tra la quantità di beni o denaro a proprio carico di diritto e la quantità realmente esistente di fatto. La colpevolezza si presume, sull'agente grava l'onere di dimostrare che la sottrazione non è a lui imputabile a titolo di dolo o colpa grave, o che si sia verificata per caso fortuito o forza maggiore. Quindi a differenza della responsabilità amministrativa dove la colpevolezza va dimostrata dalla pubblica accusa, nella responsabilità contabile la grave colpa si presume⁶⁹.

Un'altra differenza con la responsabilità amministrativa è che il giudizio sull'illecito amministrativo è eventuale, in quanto perseguibile esclusivamente su iniziativa del Procuratore della Corte dei Conti che ravvisi un danno, l'illecito contabile, invece, oltre che in base all'impulso della Procura, può emergere in occasione della obbligatorietà della presentazione del conto da parte dell'agente alla Sezione giurisdizionale della Corte, innanzi alla quale si instaura il giudizio di conto.

Infatti l'obbligo principale degli agenti contabili è la resa del conto della gestione, che deve essere trasmesso alla Corte dei Conti entro tre mesi dalla chiusura dell'esercizio o dalla gestione a cui il conto si riferisce. Ogni mancanza o

⁶⁸ L. SCHIAVELLO, *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè.

⁶⁹ S. CIMINI, *La responsabilità amministrativa e contabile*, Milano, 2003 Giuffrè; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

diminuzione di denaro o cose costituisce presunzione di colpa, a meno che l'agente provi la sua non colpevolezza. Gli elementi della responsabilità contabile sono analoghi a quelli della responsabilità amministrativa, con la sola differenza della qualifica di agente contabile⁷⁰.

3.5. Responsabilità disciplinare e dirigenziale

Alla responsabilità disciplinare incorre il lavoratore, pubblico o privato, che non osservi obblighi contrattualmente assunti, fissati nel CCNL e recepiti nel contratto individuale. Anche nelle libere professioni è previsto un analogo regime⁷¹.

Le fonti in materia di responsabilità e procedimento disciplinare sono costituite, oltre che dall'art. 55, d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165, soprattutto dalle norme contenute nei CCNL di comparto che completano e esplicano i principi base fissati da detta previsione legislativa. Il quadro normativo è stato completato dalla legge delega Brunetta 4 marzo 2009 n. 15 che ha apportato rilevanti modifiche al regime legislativo e contrattuale previgente ad opera di imminente decreto legislativo attuativo.

La natura giuridica del procedimento punitivo e delle sanzioni inflitte è oggi, un sistema “*depubblicizzato*”, di natura privatistica. Il procedimento disciplinare, non è più dunque un procedimento amministrativo espressivo di

⁷⁰ L. SCHIAVELLO, *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè; F. GARRI, voce *Responsabilità contabile*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, volume XXVI; L. SCHIAVELLO, voce *Responsabilità contabile*, in *Enciclopedia del diritto*, volume XXXIX.

⁷¹ V. TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico dopo la riforma Brunetta*, Milano, 2010, Giuffrè; G. NOVELLO-V. TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, Giuffrè; L. DI PAOLA, *Il potere disciplinare nel lavoro privato e nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2009, Giuffrè; D.SORACE, *Le responsabilità pubbliche*, Padova, 1998, Cedam; C. DE MARCO, *Il potere disciplinare nel pubblico impiego privatizzato* in sito www.giust.it.

supremazia del datore p.a. nei confronti dei suoi dipendenti, è una reazione pattizialmente concordata tra datore e lavoratore, a fronte di inadempimenti contrattuali del dipendente.

Oggi, il lavoratore pubblico, per quanto riguarda il procedimento disciplinare, è “*privatizzato*”.

Dunque le fonti della responsabilità disciplinare sono tre: il contratto collettivo, il codice di comportamento ed alcune leggi.

La prima fonte è il CCNL, fissa degli obblighi per il lavoratore elencandoli nell’art. 11, e all’art. 13 (codice disciplinare) vengono elencate le sanzioni previste a fronte dell’inosservanza degli obblighi.

La seconda fonte è rappresentata dal codice di comportamento, l’art. 54 del d.lgs. n. 165 del 2001 incardina la competenza del Dipartimento della funzione pubblica per redigere il codice di comportamento per i dipendenti delle pubbliche amministrazioni, compresi gli enti locali. Il Dipartimento deve sentire i rappresentanti delle più importanti rappresentazioni sindacali, che vengono, pertanto, investiti di una natura consultiva. Il codice viene pubblicato nella Gazzetta Ufficiale e deve essere consegnato ad ogni dipendente al momento dell’entrata in servizio. Ogni singola amministrazione ha facoltà di apportare eventuali integrazioni e specificazioni al fine di redigere ed applicare un codice specifico ed adatto alle proprie esigenze particolari. Sull’applicazione del codice devono vigilare i dirigenti responsabili di ciascuna struttura, cui è attribuita una funzione di controllo e verifica⁷².

⁷² A. COSCARELLI, *Il regime delle responsabilità dei dipendenti pubblici*, Cosenza, 2004, Pellegrini Editore; L. DE RENTIIS, *La responsabilità patrimoniale degli amministratori e dei dipendenti pubblici*, Macerata, 2011 Halley Editrice; L. MARTUCCI, *La responsabilità disciplinare nel pubblico impiego*, Milano, 2000, Giuffrè; M. DE PAOLIS, *La responsabilità degli amministratori e dei dipendenti pubblici*, Milano, 2013, Wolters Kluwer Italia.

Infine, la terza fonte produttiva di obblighi di valenza disciplinare, è la legge, quale, l'art. 1, co. 61, l. 23 dicembre 1996 n. 662, che sanziona disciplinarmente con il recesso per giusta causa l'inosservanza delle norme in tema di incompatibilità o la legge delega 4 marzo 2009 n. 15, destinata ad incidere sulle fonti negoziali con la bozza di decreto delegato che ha introdotto l'art. 55-*quater* al d.lgs. n. 165 del 2001, che prevede condotte punibili con il licenziamento senza preavviso: falsa attestazione della presenza in servizio; assenza ingiustificata superiore a 3 giorni in un biennio o a 7 giorni in un decennio; ingiustificato trasferimento per motivate ragioni di servizio; falsità documentali o dichiarative per accedere alla p.a. o per progredire in carriera; reiterate condotte aggressive, minacciose, molestie sul luogo di lavoro e da ultimo condanna penale comportante interdizione perpetua dai pubblici uffici⁷³.

La suddetta legge delega 4 marzo 2009 n. 15, legge Brunetta, ha fissato alcune direttive fondamentali che, attraverso il decreto delegato attuativo, incideranno sensibilmente sull'attuale assetto normativo in materia. Il fine ultimo di questo intervento legislativo è contenuto all'interno dell'art. 7: *“potenziare il livello di efficienza degli uffici pubblici contrastando i fenomeni di scarsa produttività ed assenteismo”*. Per perseguire tale obiettivo, l'intervento Brunetta è stato rafforzato al fine di prevenire reazioni sindacali in sede di contrattazione collettiva, prevedendo disposizioni inderogabili inserite di diritto nel contratto collettivo ai sensi degli artt. 1339 e 1419 c.c.

⁷³ G. NOVIELLO-V. TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, Giuffrè; M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè; V. TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego dopo la riforma Brunetta*, Milano, 2010, Giuffrè.

Una delle più rilevanti novità derivanti dalla contrattualizzazione della materia disciplinare è stata la scomparsa della presunzione di conoscenza degli obblighi del lavoratore, in quanto non più contenuti in testi legislativi ma in previsioni negoziali. Ne consegue che la conoscenza degli obblighi e la legittimità delle sanzioni inflitte, deriva dalla doverosa affissione dei precetti contrattuali contenuti nel codice disciplinare in un luogo accessibile a tutti i lavoratori. La consegna del codice o del contratto a ciascun dipendente non è equipollente all'affissione, con riforma Brunetta diventa equipollente all'affissione, l'inserimento del codice nel sito web dell'ente.

L'inosservanza di tale norma comporta la nullità della sanzione inflitta, salvo che non si tratti di comportamento immediatamente percepibile dal lavoratore come illecito penale.

Passo ad analizzare i principi portanti del procedimento disciplinare, previa elencazione: obbligatorietà dell'azione disciplinare; proporzionalità sanzionatoria; parità di trattamento; tempestività; tassatività delle sanzioni; gradualità sanzionatoria; contraddittorio procedimentale; trasparenza del procedimento e potestà disciplinare verso ex dipendenti.

L'attivazione della sanzione disciplinare è obbligatoria (a differenza che nell'impiego privato) in virtù dei principi costituzionali del buon andamento della p.a e di legittimità dell'azione amministrativa, al cui doveroso perseguimento è ostativa la impunita tolleranza di fenomeni di illegalità all'interno dell'apparato pubblico. La proporzionalità nella sanzione disciplinare, rispetto ai fatti commessi, comporta di tener conto di determinati fattori, parametri oggettivi e soggettivi per giungere alla giusta quantificazione della sanzione da infliggere.

La parità di trattamento non vige nell'impiego privato, in tale settore vige la discrezionalità datoriale nell'azione disciplinare con il solo limite di divieti di trattamenti discriminatori; nel settore pubblico, invece, l'uniformità di trattamento a fronte di condotte identiche discende dai principi costituzionali di imparzialità e buon andamento della p.a.

La tempestività dell'azione disciplinare è necessaria per garantire l'effettività del diritto di difesa del presunto autore dell'illecito disciplinare e per l'interesse del datore di lavoro ad una reazione congrua ed esemplare per gli altri lavoratori⁷⁴.

La tassatività delle sanzioni, il *numerus clausus*, delle misure datoriali comminabili sono necessarie per esigenze di certezza, in ossequio alla libera determinazione negoziale essendo ormai il regime privatizzato.

La gradualità sanzionatoria si ispira alla progressiva e graduale crescita delle sanzioni comminabili a fronte di comportamenti progressivamente più gravi⁷⁵.

Il contraddittorio procedimentale comporta il diritto dell'incolpato di potersi difendere, come in ogni altro

⁷⁴ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè. Il Consiglio di Stato sezione IV, 3 maggio 2001, n. 2491, ha ribadito che il termine di 90 giorni previsto per la conclusione del procedimento disciplinare decorre dalla data di notifica all'interessato dell'atto formale di contestazione degli addebiti emanato dall'ufficiale inquirente. Il T.A.R. Toscana sezione I, 2 ottobre 2000, n. 2025, ha ritenuto che il termine di 90 giorni entro cui concludere un procedimento disciplinare ha natura perentoria. Pertanto in caso di procedimento disciplinare avviato a seguito di condanna penale definitiva, il provvedimento disciplinare deve intervenire entro il termine massimo di 270 giorni che è il periodo di cui dispone l'amministrazione per definire il processo.

⁷⁵ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè. Il Tribunale di Cosenza, con sentenza in data 15 maggio 2000, n. 270, ha ribadito che è viziata da illegittimità la sanzione disciplinare che non si informi al principio di gradualità e proporzionalità rispetto alla violazione commessa dal dipendente pubblico. Grava sul datore di lavoro l'onere di provare la sussistenza dei fatti posti a base della contestazione disciplinare, ove tali fatti siano negati dal dipendente.

procedimento punitivo, venendo sentito o producendo prove o documenti.

La trasparenza nel procedimento disciplinare si trova in perfetta sintonia con l'evoluzione del sistema legislativo verso la trasparenza della p.a., al dipendente o per espressa delega al suo difensore è consentito accedere a tutti gli atti istruttori riguardante il procedimento a suo carico.

La permanenza della potestà disciplinare anche nei confronti dei ex dipendenti, viene prevista nell'ipotesi in cui il dipendente rassegni le dimissioni in corso del procedimento disciplinare o nell'imminenza dello stesso, oppure transita in un altro ente sperando che la p.a non attivi o non concluderà l'*iter* punitivo, al fine di poter, un domani, formulare, se dimessosi, istanza di riammissione in servizio. La soluzione a questo problema è normativizzata dalla bozza di decreto attuativo della legge n. 15 del 2009 sia in caso di dimissioni, sia in caso di transito in un'altra amministrazione pubblica. Nel primo caso la potestà punitiva spetterà all'ex datore di lavoro, mentre in caso di trasferimento, la potestà di iniziare o proseguire il procedimento o di applicare la sanzione, spetta al nuovo datore di lavoro succedutosi nel contratto di lavoro⁷⁶.

In base all'art. 55 del d.lgs. n. 165 del 2001 e all'art. 12 del CCNL, la potestà disciplinare all'interno del datore di lavoro-p.a. è attribuita a due soggetti: al capo struttura o capoufficio o dirigente di settore e all'Ufficio procedimenti disciplinari.

L'*iter* punitivo si articola in tre momenti fondamentali: la contestazione dell'addebito, l'istruttoria in contraddittorio e l'adozione della sanzione.

⁷⁶ M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè; G. NOVIELLO-V. TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, Giuffrè.

Innanzitutto la contestazione dell'addebito, prevista dall'art. 55 d.lgs. 165 del 2001, è l'atto indefettibile a pena di nullità, che, nel contestare al lavoratore, necessariamente in forma scritta *ad substantiam*, i comportamenti in contrasto con obblighi contrattualmente assunti, instaura il contraddittorio con l'incolpato. Essa tende a dare certezza ed immutabilità al contenuto dell'infrazione e fissa in modo chiaro il *dies a quo* del termine di 120 giorni per la conclusione del procedimento⁷⁷. La contestazione va effettuata entro 20 giorni dalla conoscenza del fatto da parte dell'ufficio istruttore, deve essere specifica, cioè deve contenere in modo puntuale i fatti addebitati per consentire un'idonea difesa. Se nel corso dell'istruttoria disciplinare emergessero nuovi fatti addebitabili, essi dovranno essere oggetto di nuova e diversa contestazione in virtù del principio di immodificabilità della contestazione effettuata.

Alla contestazione segue l'audizione dell'interessato, si entra nella fase istruttoria, art. 55, d.lgs. 165 del 2001, a differenza di quanto previsto nell'impiego privato, ove è facoltativa, a richiesta del lavoratore. In tale fase sono possibili forme conciliative non obbligatorie, utilizzabili sino all'adozione della sanzione. Il lavoratore incolpato ha la facoltà di inviare una memoria esplicativa, di farsi assistere da un avvocato o da un sindacalista e se non si presenta all'audizione, decorsi 15 giorni dalla stessa, la sanzione verrà irrogata nei successivi 15 giorni. Se invece il lavoratore si presenta esercitando i suoi poteri di difesa, la relativa sanzione verrà inflitta entro 120 giorni dalla contestazione dell'addebito, a pena di estinzione.

⁷⁷ M. TATARELLI, *Le fasi del procedimento disciplinare*, in AA.VV. *Il sistema disciplinare nel lavoro pubblico*, Roma, 2004, Formez.

Nel corso dell'istruttoria vengono escussi testimoni, espletate ispezioni, acquisiti documenti presso altre p.a. doverosamente tenute a collaborare.

All'esito dell'istruttoria il datore di lavoro chiude il procedimento disciplinare o assolvendo l'incolpato o infliggendo la giusta sanzione entro il termine di 120 giorni dalla contestazione degli addebiti (termine che si dimezza per le sanzioni minori di competenza dei capi struttura)⁷⁸. La forma della sanzione è scritta *ad substantiam*, per il solo rimprovero verbale la forma scritta è rilevante solo *ad probationem*. È prevista per la sola sanzione del licenziamento, l'obbligo motivazionale della sanzione inflitta, su richiesta del lavoratore a pena di inefficacia della sanzione⁷⁹.

Passando alla responsabilità dirigenziale, essa è tipica solo del personale con qualifica dirigenziale privatizzato, le disposizioni sono contenute negli artt. 21 e 22 del d.lgs. n. 165 del 2001. Il personale dirigenziale non privatizzato (come i militari, la polizia, i diplomatici, i magistrati, i prefetti ecc.) ha regimi settoriali peculiari.

Quindi solo il dirigente pubblico aggiunge questa responsabilità alle altre quattro (civile, penale, amministrativo-contabile, disciplinare)⁸⁰.

⁷⁸ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè. Il Consiglio di Stato sez. IV, 30 maggio 2001, n. 2942, ha ritenuto che, in assenza di prova circa l'effettiva sussistenza dei fatti materiali, la sanzione disciplinare non possa trovare propria giustificazione in un mero sospetto di qualsivoglia condotta illecita. Si tratta di valutare il materiale probatorio nel procedimento disciplinare ispirandosi a principi e criteri propri del procedimento penale ordinario. Si ritiene che nel procedimento disciplinare debbano trovare cittadinanza tutti i principi che regolano le garanzie previste nel procedimento penale, con riferimento soprattutto a quelle di difesa e di valutazione del materiale probatorio raccolto in fase di indagine.

⁷⁹ G. NOVIELLO-V. TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, Giuffrè.

⁸⁰ L. BUSICO-V. TENORE, *La dirigenza pubblica*, 2009, ECP Libri; L. TORCHIA, *La responsabilità dirigenziale*, Padova, 2000, Cedam.

La legge Frattini, del 15 luglio 2002, n. 145, ha riscritto parte della disciplina contenuta negli artt. 21 e 22 del d.lgs. n. 165 del 2001, riconducendo a due ipotesi la responsabilità dirigenziale, nella prima le conseguenze derivanti dal mancato raggiungimento degli obiettivi ovvero dall'inosservanza delle direttive, imputabili al dirigente, nella seconda i casi in cui la responsabilità del dirigente si presenti di particolare gravità. A fronte di tali ipotesi sono previste tre sanzioni: l'impossibilità di rinnovo dell'incarico dirigenziale, la revoca dell'incarico, con conseguente collocamento del dirigente a disposizione dei ruoli di cui all'art. 23 del d.lgs. n. 165, il recesso dal rapporto di lavoro secondo quanto previsto dalla contrattazione collettiva. Anche la contrattazione collettiva ha dedicato spazi alla responsabilità dirigenziale, in particolare alle procedure di valutazione. La valutazione dei dirigenti è caratteristica essenziale del rapporto di lavoro ed è improntata ai seguenti principi: motivazione della valutazione, oggettività delle metodologie, trasparenza e pubblicità dei criteri usati e dei risultati; diretta conoscenza dell'attività del valutato da parte dell'organo proponente o valutatore di prima istanza; partecipazione al procedimento del valutato, anche attraverso la presentazione, da parte dello stesso dirigente, di una sintetica relazione scritta riguardante l'attività svolta e la corrispondenza della stessa con gli obiettivi assegnati; contraddittorio in caso di valutazione non positiva, da realizzarsi in tempi certi e congrui⁸¹.

Infine, anche la legge delega Brunetta n. 15 del 2009 ha apportato delle novità, esaltando la responsabilità dirigenziale, la cui imputabilità al dirigente va considerata solo sotto il profilo della oggettiva riconducibilità dei

⁸¹ www.aranagenzia.it

risultati negativi di gestione all'area di competenza del singolo interessato⁸².

Per potersi configurare la responsabilità civile, penale, erariale, è necessaria una condotta colpevole del soggetto interessato sotto il profilo soggettivo. Invece, ai fini della responsabilità dirigenziale, non conta l'imputabilità a titolo di colpa o dolo, quanto che l'attività posta in essere dall'amministrazione sia effettivamente frutto delle scelte gestionali del dirigente e che essa si sia rivelata oggettivamente inefficace, non raggiungendo gli obiettivi minimi previsti. Ancora, la responsabilità civile, penale o disciplinare, e per certi versi anche quella erariale, si configurano solo a seguito di una violazione di una norma, quella dirigenziale è protratta e quasi permanente, tanto che può scaturire dallo svolgimento di verifiche periodiche. Quindi la responsabilità dirigenziale manca di tipicità, in quanto non sussiste la previsione generale ed astratta di un compiuto sistema di condotte tipiche violative di precetti di buona amministrazione, efficacia ed efficienza dell'attività amministrativa, che, con le connesse sanzioni, possa connotare il sistema della responsabilità dirigenziale⁸³.

Una delle sanzioni comminabili è costituita dall'impossibilità del rinnovo dello stesso incarico dirigenziale, per i casi meno gravi di responsabilità in cui vi è l'accertamento del mancato raggiungimento degli obiettivi da parte del dirigente, all'esito del procedimento di verifica. A fronte del mancato raggiungimento degli obiettivi o di una inosservanza delle direttive imputabili al dirigente connotati da una rilevante gravità, l'amministrazione può revocare l'incarico collocando il dirigente a disposizione dei ruoli. Il provvedimento sanzionatorio si tradurrà in una messa a

⁸² V. TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego dopo la riforma Brunetta*, Milano, 2010, Giuffrè.

⁸³ D. SORACE, *Le responsabilità pubbliche*, Padova, 1998, Cedam.

disposizione del dirigente nei ruoli di amministrazione. Un'altra sanzione adottabile nei confronti del dirigente per le ipotesi di responsabilità dirigenziale è il recesso dal rapporto secondo le disposizioni del contratto collettivo. Si ritiene che il recesso dal rapporto di lavoro del dirigente pubblico da parte dell'amministrazione, sia configurabile di fronte a cattivi risultati della gestione, ma non in via automatica e non in presenza di un solo risultato negativo, per quanto esso sia grave. L'amministrazione può recedere anche al di fuori delle ordinarie forme di recesso per giusta causa *ex art. 2119 c.c.*, in caso di mancato raggiungimento degli obiettivi e di inosservanza delle direttive.

L'art. 22 del d.lgs. n. 265 del 2001, ha istituito un vero e proprio organo di garanzia per i dirigenti assoggettati a valutazione, ossia il Comitato dei garanti, il cui intervento è finalizzato ad evitare che l'attivazione della responsabilità dirigenziale sia soggetta esclusivamente alla valutazione dell'organo politico. Esso è configurato dal legislatore come organo imparziale in funzione di garanzia di una ponderata valutazione nell'adozione di atti gravemente lesivi della posizione soggettiva di ogni dirigente. I provvedimenti di cui all'art. 21 del d.lgs. 165 del 2001, devono essere adottati previo parere del Comitato, che deve essere reso entro 30 giorni dalla richiesta. Il *dies a quo* decorre dalla ricezione della richiesta da parte del Comitato, decorso il suddetto termine l'amministrazione può prescindere dal parere. Il parere del Comitato, ove espresso, integra un elemento della fattispecie complessa a formazione successiva consistente nell'adozione della sanzione, esso, se formulato, diventa essenziale, tanto che la sua mancanza determina la nullità della misura sanzionatoria.

Non bisogna confondere la responsabilità dirigenziale con quella disciplinare del dirigente. Il dipendente con qualifica

dirigenziale, come ogni pubblico dipendente, può incorrere in responsabilità disciplinare, quando con dolo o colpa, non osservi le regole giuridiche preposte allo svolgimento dell'attività di sua competenza, e, quindi dolosamente o colposamente violi i doveri rientranti nella sua prestazione lavorativa⁸⁴.

⁸⁴ V. TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego dopo la riforma Brunetta*, Milano, 2010, Giuffrè; D.SORACE, *Le responsabilità pubbliche*, Padova, 1998, Cedam; G. NOVIELLO-V. TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, Giuffrè; L. BUSICO-V. TENORE, *La dirigenza pubblica*, 2009, ECP Libri; L. TORCHIA, *La responsabilità dirigenziale*, Padova, 2000, Cedam.

Capitolo II

Ruolo della Corte dei Conti

1. Cenni storici

Dando uno sguardo indietro nel tempo mi accorgo che l'istituto ad oggi denominato Corte dei Conti ha origini temponali lontane⁸⁵, dal Medioevo è riuscito a sopravvivere fino agli Stati moderni e fu conservato negli Stati sociali contemporanei. Nel settore delle finanze, dove si tratta di gestire il pubblico denaro o i beni della collettività, assume particolarmente importanza il “controllo”, connaturale alla nozione stessa di organizzazione⁸⁶.

Nel Medioevo, antesignano delle moderne magistrature di controllo, emerse la Camera dei Conti di Francia, istituita nel XIII secolo, costitutiva di una delle tre sezioni in cui Luigi IX divise la *curia regis*. La Camera dei Conti affonda le sue

⁸⁵ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone; A. BENNATI, *Manuale di contabilità di Stato*, Napoli, 1982, Jovene; Sembra che già nel Pentateuco biblico esistesse un sistema di controlli per la riscossione delle decime e per la custodia dei valori dell'Arca Santa; come anche presso altri popoli (Babilonesi, Persiani, Assiri), e pure in Egitto erano stati creati strumenti volti al controllo del movimento del denaro pubblico.

Nell'antica Grecia c'era il Tribunale dei Logisti, organo al cui cospetto, i funzionari che disponevano del maneggio del denaro, dovevano rendere conto della regolarità della finanza pubblica; vi era inoltre, il controllo dei cittadini che, dopo l'approvazione dell'Assemblea, potevano giudicare dei prospetti delle entrate e delle spese incisi sulla pietra.

I romani nel corso della storia si resero creatori di molte forme di controllo; nell'epoca repubblicana vi era la presentazione da parte dei *quaestores* (a cui erano affidate le amministrazioni finanziarie del tesoro) del rendiconto finanziario dell'*erarium populi romani*, siccome i *provinciales* (affidatari delle amministrazioni finanziarie delle province) avevano il dovere di informare il Senato dei loro conti di gestione, affinché fossero esaminati col conto del Tesoro centrale; durante l'Impero il giudizio di responsabilità contro i funzionari responsabili di irregolarità amministrative, assunse i connotati del giudizio *extra ordinem*, inoltre venne esteso l'obbligo per tutti i funzionari di rimanere nel territorio dove avevano esercitato la funzione, al fine dell'acquisizione di prove per eventuali responsabilità anche amministrative e contabili; il giudizio su tali accuse fu riservato all'Imperatore.

⁸⁶ V. GUCCIONE, *Corte dei Conti*, in *Enc. giur. Treccani*, volume IX, Roma, 1988; A. GHISALBERTI, *Corte dei Conti (storia)*, in *Enc. dir.*, XX, Milano, 1962, 853.

radici nel Consiglio del Duca, organo collegiale ambulatorio al seguito del sovrano, nel cui ambito era prevista la carica di contabile del patrimonio del principe o di maestro dei conti. In seguito, crescendo il patrimonio, aumentarono i maestri dei conti che costituirono un autonomo Collegio, staccandosi dal Consiglio del Duca, divenendo i “*sedentori*” nel 1389, dando così origine alla Camera dei Conti avente sede a Chambery. Questa Camera aveva funzioni giurisdizionali e di controllo: esaminava i rendiconti dei contabili (maneggiatori del pubblico denaro e del patrimonio del principe), decideva delle controversie in tema di demanio, tasse ed imposte, costituiva organo consultivo per il sovrano nelle più rilevanti questioni di contabilità e finanza; successivamente venne attribuita ad essa l’unica funzione di controllo e nel 1790 fu soppressa dalla Costituente⁸⁷.

In Italia vennero istituite magistrature di controllo con funzioni simili: la Regia Camera della Sommaria Napoletana (istituita nel Regno Meridionale durante l’occupazione Angioina) , la Reverenda Camera Apostolica, cui i Papi affidarono la gestione ed il controllo delle finanze dello Stato della Chiesa sin dal 1017 e la Camera dei Conti Piemontese dal 1632, ad opera di Emanuele Filiberto di Savoia che si occupava del contenzioso per l’esame dei conti, avente competenza amministrativa e giurisdizionale. A quest’ultima si ricollega la Corte dei Conti dell’ordinamento unitario⁸⁸.

Durante l’Impero Napoleonico in Francia fu istituita la *Cour des comptes* nel 1807, a Napoli la Gran Corte dei Conti e nel 1812 la Corte dei Conti a Milano⁸⁹.

⁸⁷ A. GHISALBERTI, *Corte dei Conti (storia)*, in *Enc. dir.*, XX, Milano, 1962.

⁸⁸ Importante fu la Dichiarazione dei diritti dell’uomo e del cittadino, approvata dall’Assemblea Costituente francese nel 1789, il cui art. 15 recita: “*La société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration*”.

Nel Regno di Sardegna la l. 23 marzo 1853 n. 1483, sanciva una prima embrionale forma di responsabilità nei confronti dello Stato degli individui incaricati del controllo sui magazzini e sulle casse pubbliche, nonché dei depositari del denaro e dei beni statali. Tale responsabilità fu poi estesa a tutti gli impiegati di carriera denominati “*ufficiali stipendiati*” dal re Vittorio Emanuele II. La Corte dei Conti, in sostituzione della precedente Camera dei Conti del Piemonte fu organizzata nel 1859 con l’articolazione di due sezioni aventi funzioni di riscontro preventivo e di revisione dei conti, inoltre era titolare della giurisdizione contenziosa sui conti dei pubblici contabili, divenendo in tal modo l’organo di controllo più importante dello Stato⁹⁰.

2. Dalla istituzione della Corte dei Conti alla nascita della Costituzione

Con la l. 14 agosto 1862, n. 800, denominata “*legge Cavour*” è stata istituita la Corte dei Conti del Regno d’Italia derivante dalla trasformazione della Camera dei Conti del Piemonte che si ispirava alla *Cour des comptes* di Francia e derivante dalla soppressione delle magistrature di controllo degli altri Stati preunitari⁹¹. La legge venne emanata su iniziativa del ministro Bastogi che voleva risolvere l’imminente problema dell’approvazione del bilancio della nazione del 1862, e nello stesso tempo procedere alla soppressione delle magistrature preunitarie⁹². L’art. 51 della

⁸⁹ G. CARBONE, *La Corte dei Conti*, in *Storia d’Italia*, volume XIV, Legge, Diritto, Giustizia, Torino, 1998, Einaudi.

⁹⁰ A. BENNATI, *Manuale di contabilità di Stato*, Napoli, 1982, Jovene; P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam; A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

⁹¹ Le istituzioni di controllo avevano sede a Torino, per lo Stato di Sardegna, a Firenze per il Granducato di Toscana e a Napoli e a Palermo per il Regno delle due Sicilie.

⁹² Quintino Sella, nel discorso tenuto nella sede della Corte a Torino, elencò gli scopi e le finalità della nuova magistratura: “...*tutelare la pubblica fortuna*,

suddetta legge decretò l'abolizione delle precedenti magistrature contabili dei vari regni antecedenti all'unificazione del 1860 (lasciando provvisoriamente in funzione alcuni organi precedenti che verranno meno con la l. 20 marzo 1865 n. 2248 all. E e all. D), l'art. 52 istituì alcune Commissioni temporanee a Torino, Firenze, Napoli e Palermo con il compito di portare a termine la revisione dei conti per gli anni precedenti al 1861. La medesima legge inoltre istituì l'ufficio del Procuratore Generale e attribuì alla Corte funzioni amministrative e giurisdizionali in materia pensionistica⁹³.

Camillo Benso Conte di Cavour affermò: *“gli atti più importanti di Governo sono quelli che si riferiscono al pubblico tesoro, e devono, quindi dare ai contribuenti che sacrificano parte dei loro averi, l'assuranza che quei denari si riscuotono legalmente e ricevono la loro destinazione”*⁹⁴.

Seguì, alla legge sopra menzionata, un primo regolamento di procedura della Corte dei Conti, r.d. 5 ottobre 1862 n. 884; in cui veniva contemplato il giudizio sul conto presentato dagli agenti contabili, che diveniva giudizio d'appello avverso le decisioni rese in primo grado dai Consigli di Prefettura. Fu Cavour a voler concentrare in un unico organo, funzioni giurisdizionali e di controllo, affermando:

curare l'osservanza della legge da parte di chi le debba maggiore riverenza, cioè del potere esecutivo, senza che abbia a menomare quell'energia e prontezza di esecuzione che in alcuni momenti decide dell'avvenire di un paese”; A. BENNATI, *Manuale di contabilità di Stato*, Napoli, 1982, Jovene.

⁹³ Cfr. art. 33 l. 800 del 1862: *“La Corte dei Conti giudica con giurisdizione contenziosa dei conti... degli agenti incaricati di riscuotere, di pagare, di conservare e di maneggiare denaro pubblico, o di tenere in custodia valori e materie di proprietà dello Stato”*; L'art. 13 l. n. 800 del 1862: *“Tutti i decreti reali... sono presentati alla Corte perché vi si apponga il visto e ne sia fatta registrazione”*.

⁹⁴ MINISTERO DEL TESORO, RAGIONERIA GENERALE DELLO STATO, *Raccolta degli atti riguardanti l'Amministrazione e la Contabilità dello Stato dal 1852 al 1887*, volume I, citazione tratta da M.V. LUPÒ AVAGLIANO, *Temi di contabilità pubblica*, volume I, *La riforma del bilancio dello Stato*, Padova, 2010, Cedam.

*“l’assoluta necessità di concentrare il controllo preventivo e consultivo in un magistrato inamovibile”*⁹⁵.

Il ministro delle Finanze Quintino Sella, nel discorso di insediamento della Corte dei Conti del Regno d’Italia, affermò che fu proprio la Corte dei Conti *“il primo magistrato civile”* che estese *“la sua giurisdizione a tutto il Regno”* iniziando così *“l’unità della legislazione civile”*⁹⁶.

In realtà le attribuzioni contenziose assegnate alla Corte dalla legge (giudizio di conto e giudizio pensionistico) venivano interpretate più come appendice della funzione di controllo che come autonoma attribuzione giurisdizionale.

Il giudizio pensionistico veniva inteso come competenza contenziosa susseguente e che si raccordava alla tradizionale competenza amministrativa assegnata alla Corte dei Conti che liquidava le pensioni competenti per legge a carico dello Stato. Il giudizio di conto si configurava come mero documentale riscontro sul dare o sull’avere dalla cassa con decisione di *“discarico”* dei tesorieri, ricevitori, cassieri e degli agenti incaricati di riscuotere, pagare, conservare e di maneggiare denaro pubblico o di tenere in custodia valori e materie di proprietà dello Stato con conseguenziale liberazione della cauzione o della cancellazione delle ipoteche rese dagli agenti che assumevano la gestione delle casse dell’amministrazione.

Nel caso in cui i conti non tornassero con l’obbligo di dare per l’agente, l’esito del giudizio di conto era unicamente una condanna al pagamento di quanto dovuto, senza chiamata in giudizio dell’agente debitore, il quale poteva

⁹⁵ G. CORREALE, *Corte dei Conti* in *Dig. (disc. pubbl.)* volume IV, Torino, 1989; Il prediligere una Corte unica si spiega con l’esigenza fortemente avvertita all’epoca, di tutelare l’unità appena raggiunta e quindi di conferire allo Stato una struttura monolitica e centralista. Era avvertito il timore che creare delle Sezioni giurisdizionali decentrate, potesse dare vita a Corti, ognuna con un proprio peculiare orientamento con pregiudizio per l’unità politica ed amministrativa del Regno.

⁹⁶ A. BENNATI, *Manuale di contabilità di Stato*, Napoli, 1982, Jovene.

successivamente opporsi per addurre le proprie ragioni. In seguito alla legge Crispi del 1888 si configura anche la giurisdizione di responsabilità nei confronti degli agenti pubblici, peculiarità della Corte italiana rispetto alle istituzioni di controllo di altri paesi.

Successivamente alla l. 800 del 1862, ci furono altri interventi legislativi che non modificarono in maniera sostanziale la materia⁹⁷.

Una riforma sostanzialmente rilevante venne compiuta con d.lgs. 18 novembre 1923, n. 2441 e dalla l. 3 aprile 1933, n. 255, le cui disposizioni sono state raccolte nel T.U. (Regio Decreto 12 luglio 1934, n. 1214 con il relativo regolamento di procedura contenuto nel Regio Decreto del 13 agosto 1933, n. 1038) vigente ancora oggi.

Durante il regime fascista con r.d. 5 febbraio 1930 n. 21, viene rafforzata la funzione di controllo sulle pubbliche amministrazioni e il Capo del Governo, diventava diretto referente della Corte. Vengono demandate al capo del Governo tutte le attribuzioni che spettano al Ministro delle finanze, nei riguardi della Corte e viene imposto l'obbligo di presentare anche al Capo del Governo la deliberazione di parifica del rendiconto e la relativa relazione di accompagnamento⁹⁸.

Nel disegno del Costituente, la Corte dei Conti ha consolidato la sua posizione, essendo espressamente prevista

⁹⁷ In proposito, la l. 15 agosto 1867, n. 3853, introdusse la comunicazione ogni 15 anni, degli atti registrati con riserva alle Camere, ma soprattutto la l. 25 giugno 1908, n. 290 che istituì la "*giurisdizione domestica*" in virtù della quale era attribuita alla Corte la competenza a decidere sulle questioni concernenti l'impiego del personale "interno", sia amministrativo che di magistratura. In questi casi le decisioni venivano adottate dalla Corte a Sezioni Unite.

⁹⁸ In seguito, con il r.d. 9 febbraio 1939, n. 273 venne introdotta la norma secondo cui qualsiasi previsione legislativa attributiva di nuovi compiti o che sopprimesse compiti preesistenti o modificasse l'ordinamento della Corte per quel che riguardava le sue funzioni, doveva essere adottata previo parere della Corte stessa a Sezioni Riunite.

dalla Costituzione che ne ha delineato i compiti fondamentali con l'intento di attribuire alla magistratura contabile un compito di vigilanza complessiva sulla finanza pubblica. Il Costituente intese consolidare il passato con una ricollocazione della Corte nel circuito istituzionale di un ripristinato regime parlamentare di tipo liberaldemocratico: proclamando un'indipendenza e un'autonomia dal Governo; confermando le funzioni di controllo sul bilancio dello Stato e sugli atti di Governo; restituendo alla Corte la sua referenza parlamentare⁹⁹.

3. Analisi degli articoli 28, 100 e 103 della Costituzione

Con l'avvento della Costituzione la responsabilità dei pubblici dipendenti è stata costituzionalizzata all'art. 28, a mezzo del quale si stabilisce la responsabilità diretta per danni arrecati ai terzi, dei funzionari e dei dipendenti dello Stato e degli enti pubblici, su un piano civile, penale ed amministrativo. Si precisa, inoltre, nel medesimo articolo che la responsabilità civile si estende allo Stato e agli enti pubblici.

La norma appare poco chiara, anzi, equivoca¹⁰⁰. Problematico sembra il rapporto con la precedente disciplina che prevedeva la responsabilità diretta della sola p.a. e non del dipendente pubblico¹⁰¹. Infatti, tenuto conto della

⁹⁹ G. CARBONE, *La Corte dei Conti*, in *Storia d'Italia*, volume XIV, Legge, Diritto, Giustizia, Torino, 1998, Einaudi; A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

¹⁰⁰ E. CASETTA, *L'illecito degli enti pubblici*, Torino, 1953, Giappichelli, osserva: "La formulazione di questa norma, non certo tra le più perspicue, ha contribuito a rimettere in discussione anche questioni, sulle quali una certa concordia era stata raggiunta. Ciò, tuttavia, non potrà non risolversi in un vantaggio, perché un dibattito sull'intero problema senza il timore di sostenere, ove del caso, tesi non conformiste, non potrà che giovare ad un approfondimento e ad un ripensamento del problema medesimo, cui da molti ormai sembrava essersi rinunciato".

¹⁰¹ La responsabilità diretta della p.a. trovava giustificazione nella teoria della "immedesimazione organica", in base alla quale l'attività del pubblico agente, se posta in essere senza dolo e per scopi propri dell'amministrazione di

precedente disciplina, si è in un primo tempo affermata la tesi della “*doppia responsabilità diretta*” dell’ente e del funzionario/dipendente pubblico, successivamente altra dottrina si è sforzata di differenziare le posizioni dei due soggetti responsabili, imputando il “*fatto d’ufficio*” all’ente e l’attività lesiva al funzionario o al dipendente autore della condotta illecita.

Una cosa è certa, la collocazione dell’art. 28 all’interno del Titolo I (“*Rapporti civili*”), Parte I (“*Diritti e doveri dei cittadini*”) della Costituzione è significativo del fatto che il Costituente ha pensato alla norma in funzione di garanzia dei cittadini, eliminando la possibilità di un trattamento di favore per il funzionario¹⁰². Da questo posso dedurre che la norma vuole attribuire una responsabilità personale dei funzionari e dei dipendenti pubblici dei danni prodotti a terzi con l’attività d’ufficio al fine di incentivare la diligenza del loro operato. L’esigenza avvertita dal Costituente è quella di responsabilizzare i soggetti agenti con il riconoscimento di idonee garanzie risarcitorie di soggetti terzi, ai quali è consentito di agire direttamente nei confronti del soggetto pubblico, con maggiore probabilità di ottenere il ristoro del danno subito. Emerge un’altra anomalia nel caso in cui l’amministrazione pubblica convenuta in giudizio, intenda esercitare il diritto di rivalsa sul proprio dipendente. Infatti, nel rapporto danneggiato/amministrazione, il risarcimento discende dall’applicazione delle ordinarie regole civilistiche in materia di responsabilità aquiliana; invece, nel rapporto amministrazione/dipendente, funzionario ecc. il giudice competente sarà la Corte dei Conti e non il giudice ordinario

appartenenza, era immediatamente riferibile all’ente pubblico e non al soggetto che materialmente aveva posto in essere l’attività dannosa.

¹⁰² G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, volume I, Milano, 1959, Giuffrè; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, volume I, Padova, 1991, Cedam.

e il funzionario/dipendente risponderà solo per colpa grave¹⁰³.

Passo a trattare il problema della natura programmatica o precettiva della norma sottoposta ad esame. I sostenitori della natura programmatica evidenziano la lacunosità della norma, sostenendo la necessità di un intervento *ad hoc* del legislatore in via integrativa. La miglior dottrina¹⁰⁴, invece, ritiene possibile colmare le lacune della norma (pur non escludendo un intervento del legislatore), attraverso la disciplina codicistica in tema di responsabilità extracontrattuale. Ove si ritenga giusta quest'ultima interpretazione, è giusto ritenere che lo scopo, dell'art. 28 Cost., sia quello di operare una parificazione tra cittadini e funzionari/dipendenti pubblici sotto il profilo della responsabilità.

Altra dottrina¹⁰⁵, esclude questa interpretazione coerentemente con l'intervento della Corte Costituzionale che ha affermato la natura precettiva dell'art. 28 Cost., specificando che l'intento del legislatore è stato quello di estendere a tutti i funzionari e dipendenti pubblici la responsabilità che prima era prevista solo per alcuni di essi (giudici, cancellieri, conservatori di registri immobiliari) e che è consentito alla legge ordinaria porre una disciplina diversificata per specifiche categorie senza però alcuna esenzione da responsabilità¹⁰⁶. Perciò sono state dichiarate

¹⁰³ A. CORPACI, *Alcuni aspetti problematici della responsabilità civile e della responsabilità amministrativa di funzionari e dipendenti pubblici*, in AA.VV., *Le responsabilità amministrative*, Milano, 2010, Giuffrè, sottolinea un'ulteriore anomalia: quando l'amministrazione agisce in rivalsa nei confronti del dipendente, il giudice, il rito e i presupposti della responsabilità saranno quelli contabili; quando (in via teorica) venga convenuto unicamente il dipendente che abbia pagato l'intero, la sua azione di rivalsa si svolgerà secondo le regole civilistiche ordinarie.

¹⁰⁴ E. CASSETTA, *L'illecito degli enti pubblici*, Torino, 1953, Giappichelli.

¹⁰⁵ A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, Jovene.

¹⁰⁶ Sentenza Corte Costituzionale 14 marzo 1968, n. 4, in www.cortecostituzionale.it: "L'art. 28, come risulta da affermazioni ripetute

costituzionalmente illegittime le disposizioni legislative che subordinavano ad autorizzazione amministrativa l'esercizio dell'azione di responsabilità¹⁰⁷.

I soggetti assoggettabili a responsabilità sono “*i funzionari e i dipendenti dello Stato e degli enti pubblici*”, tutti coloro che si trovano a qualsiasi titolo in rapporto di servizio con un ente pubblico. I “*funzionari*” sono coloro che esercitano specifiche funzioni pubbliche anche a titolo onorario e i “*dipendenti*” sono tutti coloro che, a qualsiasi titolo, svolgano un'attività di servizio per un ente pubblico, in mancanza del quale l'illecito sarà esclusivamente riferibile al soggetto agente secondo le regole ordinarie civilistiche¹⁰⁸. La responsabilità discende da “*atti compiuti in violazione di diritti*”. Gli “*atti*” comprendono le azioni, le omissioni, gli atti amministrativi e le operazioni materiali. È ipotizzabile un danno da atto legittimo? L'atto legittimo è per definizione quello che non presenta vizi invalidanti quindi non è *contra ius*. È presumibile che un simile atto non sia in grado di produrre lesioni a terzi che l'ordinamento consideri risarcibili ma semmai indennizzabili. Il problema si pone

lungo il suo procedimento formativo, ha inteso estendere a quanti agiscono per lo Stato quella responsabilità personale che prima era espressamente prevista solo per alcuni di loro (giudici, cancellieri, conservatori di registri immobiliari). Con il che si sono venuti ad accomunare gli uni e gli altri in una stessa proposizione normativa, affermandosi un principio valevole per tutti coloro che, sia pure magistrati, svolgano una attività statale: un principio generale che da una parte li rende personalmente responsabili, ma dall'altra non esclude, poiché la norma rinvia a leggi ordinarie, che codesta responsabilità sia disciplinata variamente per categorie e situazioni”.

¹⁰⁷ Sentenza Corte Costituzionale 19 febbraio 1965, n. 4, in www.cortecostituzionale.it: “È in contrasto con il precetto fondamentale contenuto nell'art. 28 della Costituzione la legge che, dalla responsabilità qui regolata, adottasse una disciplina tale da comportarne una esclusione più o meno manifesta. Ora, il subordinare ad una autorizzazione amministrativa l'attuazione di quella responsabilità è renderne possibile l'esonero discrezionale, poiché discrezionalmente deve in tal caso esserne consentito l'esperimento”.

¹⁰⁸ F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riferimento a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam; F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli.

quando l'atto è illegittimo, la pronuncia di illegittimità valuta la non conformità alla legge, perciò non è da scartare che abbia prodotto effetti lesivi nei confronti di terzi.

La Costituzione dello Stato italiano ha previsto espressamente la Corte dei Conti collocandola tra gli organi ausiliari del Governo¹⁰⁹ (insieme al Consiglio di Stato e al Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro), disciplinando la funzione di controllo, nell'art. 100 e ha assegnato alla Corte la giurisdizione in materia di contabilità pubblica all'art. 103¹¹⁰. Per mezzo degli artt. 100 e 103 Cost., viene così fornita copertura alle funzioni di controllo e a quelle giurisdizionali, il primo articolo è collocato nel Titolo III, "*Il Governo*", sotto la rubrica "*Organi ausiliari*", mentre, il secondo articolo è inserito nel Titolo IV, "*La Magistratura*", nella sezione prima rubricata "*Ordinamento giurisdizionale*".

L'inserzione della Corte tra gli organi ausiliari, va spiegata nel senso che essa non esercita un'attività governativa ma esplica da organo esterno e indipendente una funzione di completamento di tale attività, condizionando l'esecuzione degli atti. Più esattamente dovrebbe parlarsi pertanto di organo ausiliario dello Stato¹¹¹.

Il dettato normativo all'art 100, 2 co., Cost. dispone che il magistrato contabile esercita il controllo preventivo di legittimità sugli atti del Governo e anche quello successivo

¹⁰⁹ F. CHIESA, *Corte dei Conti (diritto vigente)*, in *Enc. dir.*, volume X, Milano, 1962, secondo il quale assumono la denominazione di "*organi ausiliari*" quegli organi che, in posizione di indipendenza e di imparzialità, esercitano funzioni consultive e di controllo nei confronti del Governo; ove si definisse organo ausiliario la Corte dei Conti, la sua ausiliarietà, in conformità alla volontà emergente dalla Commissione che preparò il testo della Carta costituzionale, è di "*organo ausiliario, più che del Governo, della Repubblica*"; sono queste le parole del Presidente della Commissione, On. Ruini.

¹¹⁰ G. CORREALE, *Corte dei Conti* in *Dig (disc. pubbl.)* volume IV, Torino, 1989; P.CARETTI-U. DE SIERVO, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1996, Giappichelli.

¹¹¹ A. BENNATI, *Manuale di contabilità di Stato*, Napoli, 1982, Jovene.

sulla gestione del bilancio dello Stato; partecipa nei casi e nelle forme stabilite dalla legge, al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria; inoltre, riferisce direttamente alle Camere sul risultato del riscontro eseguito. La legge assicura l'indipendenza dell'istituto e dei suoi componenti di fronte al governo, qualificando come magistrati tutti i componenti della Corte. È da ritenere impropria la qualificazione della Corte dei Conti come organo ausiliario del Governo perché la funzione giurisdizionale è attuata con imparzialità e terzietà e l'attività di controllo è svolta con piena indipendenza.

Alcuni studiosi ritengono che la Corte sia un vero e proprio organo costituzionale, in quanto essa prevista dalla Costituzione, è chiamata ad esercitare funzioni di natura costituzionale¹¹².

La maggioranza della dottrina, invece, la costruisce come un organo a rilevanza costituzionale¹¹³ o costituzionalmente garantito¹¹⁴, negando che possa essere un organo costituzionale.

La Corte sarebbe carente di alcune caratteristiche per essere qualificata come organo costituzionale, ossia: manifestare una volontà primaria dello Stato; esercitare un potere sovrano in condizioni di indipendenza e trovarsi in una posizione di pari ordinazione rispetto agli altri organi costituzionali.

La rilevanza costituzionale, invece, è indiscutibile per il fatto che la Costituzione stabilisce l'esistenza della Corte, i suoi compiti fondamentali e le garanzie dei suoi componenti.

¹¹² M. OLIVIERI SANGIACOMO, *Sulla posizione costituzionale della Corte dei Conti*, in *Riv. Corte dei Conti*, I, 1954, 77; L.R. LETTIERI, *La posizione costituzionale della Corte dei Conti*, in *Studi in onore di F. Carbone*, Milano, 1970, Giuffrè.

¹¹³ A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, Jovene.

¹¹⁴ M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo, volume I*, Milano, 1988, Giuffrè.

L'art. 103, 2 co. Cost. attribuisce alla Corte la giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge.

La difficile coesistenza, in capo al medesimo soggetto, delle funzioni di controllo e di quelle giurisdizionali, emerge se ci chiediamo se è possibile per la Corte usare le proprie funzioni di controllo per poi farne discendere l'apertura di procedimenti giurisdizionali a carico delle amministrazioni controllate. La questione è stata affrontata dalla Corte Costituzionale che ha affermato la lesione irreparabile del diritto di difesa laddove si potesse immediatamente aprire un procedimento giurisdizionale dopo aver effettuato la funzione di controllo sulle amministrazioni. Questo, perché l'azione di responsabilità, scaturirebbe da accertamenti eseguiti con altri scopi (la verifica dei risultati conseguiti) ed in assenza dei necessari requisiti di garanzia costituzionale¹¹⁵. Siffatto orientamento sembra potersi mettere in discussione in termini di effettività dell'attività svolta dalla Corte dei Conti¹¹⁶.

4. Funzioni ed articolazioni

Nel 1948 vengono istituite con sede a Palermo una Sezione di controllo e una giurisdizionale, primo esempio di decentramento regionale della Corte dei Conti.

¹¹⁵ Sentenza Corte Costituzionale del 12-27 gennaio 1995, n. 29, in www.cortecostituzionale.it: *“La legge n. 20 del 1994... non contempla ipotesi di controllo a sé stanti, ma poteri istruttori esercitabili dalla Corte di Conti in modo rigorosamente strumentale all'esercizio del controllo sulla gestione e riconducibili al dovere di cooperazione delle regioni nei confronti dello Stato. Pertanto, le notizie e i dati acquisiti attraverso l'esercizio dei detti poteri possono valere ad attivare l'azione di responsabilità contabile dei pubblici funzionari. . ma giammai essere utilizzati in sede processuale, risultando altrimenti vanificato il diritto di difesa garantito dall'art. 24 Cost.”.*

¹¹⁶ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli.

Con l. 21 marzo 1953, n. 161 vennero snellite le procedure relative alle funzioni di controllo e modificate le norme concernenti l'ufficio del difensore nei giudizi innanzi alla Corte, mentre con la fondamentale legge 21 marzo 1958, n. 259 si diede attuazione al dettato costituzionale.

Con l. 20 dicembre 1961, n. 1345, vennero istituite le Sezioni speciali IV e V per le pensioni di guerra e, contemporaneamente si procedette alla soppressione della Sezione speciale per il contenzioso contabile istituendo, di converso, la II Sezione giurisdizionale con competenza promiscua (come la I) nelle materie di contabilità pubblica; inoltre la legge apportò modifiche nell'organizzazione del Consiglio di Presidenza.

Tra il 1973 e il 1978 vengono istituite nel Trentino Alto Adige, nel Friuli Venezia Giulia ed in Sardegna, Sezioni di controllo a carattere e dimensioni regionali, similmente a quanto era accaduto nel 1948 in Sicilia.

La legge 20 marzo 1975, n. 70 prevedette l'estensione ai dipendenti degli enti pubblici delle norme che regolano la responsabilità per danni a carico dei dipendenti dello Stato.

Con il *Rapporto sui principali problemi dell'amministrazione dello Stato*, si sottolinea assieme alle esigenze di riforma relative alla pubblica amministrazione, la necessità di un controllo di efficienza affidato alla Corte dei Conti, ma anche di un decentramento a livello regionale delle sezioni della stessa e soprattutto dell'assoggettamento a controllo degli enti locali, tenuto conto della soppressione dei consigli di Prefettura.

Il d.l. 22 dicembre 1981, n. 786, convertito in l. 26 febbraio 1982, n. 51, si istituisce un'apposita Sezione per il controllo degli enti locali e si prevede l'obbligo per le province e comuni con popolazione superiore agli 80 mila abitanti, di trasmissione dei consultivi alla Corte dei Conti.

Con d.P.R. 29 aprile 1982, n. 240, vengono istituite per la regione Sardegna una Sezione giurisdizionale in materia di pensioni e le sezioni riunite (controllo e giurisdizionale) di appello in materia di contabilità pubblica per la deliberazione e la relazione sul rendiconto generale regionale, fino alla definitiva istituzione di una Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti con l. 8 ottobre 1984, n. 658.

Ulteriori sezioni sulla scorta di questo modello, vennero create con l. 12 luglio 1991, n. 201, in Campania, Puglia e Calabria.

La l. 8 giugno 1990, n. 142 estese agli amministratori ed al personale degli enti territoriali minori (compresi quelli delle regioni a statuto speciale) le disposizioni vigenti in materia di responsabilità degli impiegati civili dello Stato per danno erariale e, nel contempo, sono abrogate le norme del r.d. 3 marzo 1934, n. 383 che devolvevano alla giurisdizione del giudice ordinario l'azione risarcitoria per gli illeciti da generica responsabilità amministrativa¹¹⁷.

Ancora, segnalo l'art. 51 del d.lgs. n. 29 del 1993, con le sue successive modifiche fino ad arrivare al T.U. in materia di pubblico impiego, il quale prevede che il contratto collettivo di comparto venga sottoposto previa autorizzazione governativa, al vaglio della Corte dei Conti quanto alla sua compatibilità economica e la sua legittimità.

Da ultimo le riforme attuate con le leggi 14 gennaio 1994 n. 19 e 20 e la l. 3 agosto 2009, n. 102.

L'organo della Corte dei Conti è costituito da personale amministrativo e da personale di magistratura, precisamente da 527 magistrati, cioè da un Presidente, da 20 Presidenti di

¹¹⁷ Sentenza Corte di Cassazione, SS.UU., 15 novembre 1990, n. 11033, in www.cortedicassazione.it: *"Pure con riguardo a detta generica responsabilità degli amministratori e del personale di comuni e province, deve essere affermata la giurisdizione della Corte dei Conti"*.

sezione, da un Procuratore Generale e da 505 tra consiglieri, viceprocuratori generali, procuratori regionali primi referendari e referendari. L'art. 13 co. 4, della l. 229 del 2003 ha allargato la possibilità di partecipare al concorso per l'accesso nella magistratura contabile, inizialmente prevista per gli impiegati delle sole amministrazioni statali, ai funzionari e dirigenti di tutte le amministrazioni pubbliche e, quindi, delle regioni e degli enti locali.

Il Presidente è nominato liberamente dal Governo, dotato delle massime attribuzioni direttive in ordine a tutte le funzioni della Corte, comprese quelle di ordine amministrativo e contabile. Egli presiede le Sezioni riunite tanto in sede giurisdizionale tanto in sede di controllo, consultiva o deliberante in materia di organizzazione o regolamentare; può presiedere la Sezione centrale di controllo e il Consiglio di Presidenza; rappresenta la Corte innanzi alle Camere dove illustra gli esiti del controllo e anche davanti ad altre istituzioni.

Le competenze in ordine all'amministrazione del personale di magistratura sono affidate ad un organo di autogoverno, il Consiglio di Presidenza, formato da 17 membri tra cui dieci eletti direttamente dai magistrati, quattro designati dai Presidenti delle due Camere e tre di diritto (ossia il Presidente, Presidente di Sezione più anziano, il Procuratore Generale).

I Presidenti di Sezione ed il Procuratore Generale sono scelti dal Governo tra i consiglieri e, per i Procuratori Generali anche tra i Presidenti di Sezione, su giudizio di promuovibilità del Consiglio di Presidenza. Al compimento di quattro anni di servizio, i primi referendari sono nominati alla qualifica di consigliere col sistema della promozione a scelta.

I viceprocuratori generali e i procuratori regionali, sono scelti tra i consiglieri ovvero tra i primi referendari al momento della promozione al grado superiore. Primi referendari sono nominati i referenti che abbiano compiuto quattro anni di servizio. Le nomine a referendario sono disposte a seguito di superamento di concorso pubblico per titoli ed esami, cui sono ammessi, previa valutazione di titoli scientifici e professionali, i magistrati dell'ordine giudiziario col grado di giudice di Tribunale, i Procuratori dello Stato di seconda classe di stipendio, i sostituti procuratori, i giudici istruttori militari, gli avvocati iscritti nell'albo da un anno e con età non superiore a 40 anni, gli impiegati delle amministrazioni dello Stato e degli organi costituzionali, laureati in giurisprudenza con cinque anni di servizio, inquadri nell'ottava qualifica funzionale¹¹⁸.

La struttura della Corte dei Conti è complessa in quanto la Corte stessa svolge molteplici funzioni, è formata da otto Sezioni di controllo e 24 giurisdizionali, comprese quelle provinciali di Trento e Bolzano. Le decisioni vengono prese a maggioranza dei componenti del Collegio, le Sezioni giurisdizionali centrali si articolano da Collegi composti da cinque magistrati, mentre quelle regionali e provinciali da tre.

Le Sezioni di controllo, sono le tre centrali e quindi: la Sezione di controllo sugli atti del Governo e delle amministrazioni dello Stato; la Sezione del controllo sulla gestione finanziaria degli enti cui lo Stato contribuisce in via ordinaria; la Sezione del controllo sulla gestione finanziaria degli enti locali, a cui si aggiungono cinque periferiche e sono la Sezione di controllo per la regione Sicilia con sede a Palermo, per la regione Sardegna con sede a Cagliari, per la

¹¹⁸ A. BAX, *La Corte di Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

regione Friuli Venezia Giulia con sede a Trieste, per le province di Trento e Bolzano nei rispettivi capoluoghi.

La prima Sezione che ho menzionato, per il controllo sullo Stato, si articola in una pluralità di strutture operative centrali e periferiche. Le Sezioni giurisdizionali sono 21 regionali o provinciali e tre centrali d'appello. Al di sopra delle varie Sezioni operano alcuni collegi denominati Sezioni Riunite, uno a Roma, gli altri due a Palermo e a Cagliari presso le Sezioni regionali¹¹⁹.

Le Sezioni Riunite centrali operano in tre composizioni diverse. Per le funzioni diverse da quelle giurisdizionali, deliberano con un numero di votanti non inferiore a 15, sono composte da da 34 magistrati che rappresentano tutti i settori di attività e sono presiedute dal Presidente della Corte. Le Sezioni Riunite in sede giurisdizionale competenti per giudizi su questioni di massima e su conflitti di competenza, sono composte dal Presidente della Corte, da due Presidenti di Sezioni, e da otto consiglieri. Le Sezioni Riunite in sede deliberante consultiva, competenti ad esprimere i pareri della Corte, sono presiedute dal Presidente della Corte e sono composte da tutti i Presidenti di Sezione e da tutti i consiglieri. Le Sezioni Riunite in sede deliberante di controllo sono composte da tutti i Presidenti di Sezione e da tutti i consiglieri, sono competenti per le questioni di maggior rilievo emerse in sede di controllo, per il procedimento della registrazione con riserva e poi per il riesame, su appello degli enti, di questioni su cui si siano pronunciate negativamente le Sezioni del controllo in

¹¹⁹ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli; L. MONTOLISE, *La Corte dei Conti nel nuovo ordinamento contabile*, Milano, 2007, V&P; E. DE CARLO, *La Corte dei Conti. Profili di organizzazione, funzionamento e responsabilità*, Macerata, 2008, Halley Editrice; B. MORETTI-A. MASTELLONI-E. MANCUSO, *La Corte dei Conti: origine, ordinamento, funzioni*, Milano, 1985, Giuffrè.

relazione alla regione e alle province del Trentino Alto Adige e del Friuli Venezia Giulia.

Le Sezioni Riunite in sede referente sono competenti per il giudizio di parificazione e referto sul rendiconto generale dello Stato e delle regioni a statuto speciale per l'approvazione delle relazioni trimestrali sulla legislazione di spesa e altri referti speciali ed a iniziativa della Corte, nonché per l'attività programmatica dell'attività referente (Prima articolazione), per i referti al Parlamento e ai consigli regionali a seguito del controllo sulla gestione delle amministrazioni regionali (Seconda articolazione) e per il referto sul costo del lavoro pubblico (Terza articolazione).

La Procura Generale esercita la funzione del Pubblico Ministero presso la sede centrale a Roma, nonché di coordinamento delle Procure regionali che sono articolazioni autonome dell'Ufficio del Pubblico Ministero, costituite presso ciascuna Sezione giurisdizionale regionale. Oltre alle Sezioni Riunite Centrali funzionano due collegi analoghi per le Sezioni delle regioni Sicilia e Sardegna con competenze solo sul controllo.

4.1. Funzioni di controllo

La Corte dei Conti, sin dalla sua istituzione, nel Regno d'Italia (così come nell'analoga istituzione sabauda dal 1859) ha esercitato importanti competenze di controllo, aggiuntive a quelle giurisdizionali, svolte in altra sede ed in diversa composizione e articolazione. Risale ad una intuizione di Cavour l'affidamento del controllo preventivo di legittimità sugli atti governativi a tale magistratura.

Il termine “*controllo*” racchiude molti significati, “*dietro il controllo c'è un po' di tutto: verifiche di legittimità di tipo giustiziale; riesame dei modi di esercizio del potere, con un*

parametro più ampio della legalità in senso stretto, per accertare l'esistenza di eccessi di potere; nuove ponderazioni di interessi pubblici, indicazioni di indirizzi dal controllante al controllato..."¹²⁰. Affinché vi sia un controllo deve sussistere: l'esistenza di un rapporto tra controllore e controllato; il potere o il dovere in capo al controllore di esercitare l'attività mediante la quale si svolge il controllo; lo scopo per il quale il controllo viene esercitato, che consiste nell'accertare o nel garantire che quanto forma oggetto di controllo risponda a determinate regole¹²¹. La funzione di controllo del magistrato contabile costituisce un "*Controllo in senso giuridico*", ovvero "*verificazione di una regolarità di una funzione propria o aliena*"¹²² e costituisce attività svolta da un organo imparziale in posizione di terzietà, connotata dalla diversità del circuito istituzionale entro il quale opera l'esito del controllo. I controlli giuridici sono caratterizzati da un elemento non necessariamente presente negli altri controlli, si tratta del giudizio inteso come apprezzamento o valutazione di norme, fatti, situazioni, persone, in riferimento ai criteri e ai parametri delle discipline di volta in volta applicate. Il controllo è una funzione strumentale rispetto all'amministrazione con l'intenzione di migliorare l'attività amministrativa ed il modo in cui l'amministrazione cura gli interessi pubblici. In realtà, il compito dato alla Corte, dalla Carta Costituzionale, perpetuò l'assetto ed il modulo ereditati dal precedente ordinamento con un generalizzato controllo preventivo di legittimità su tutti gli atti del Governo e delle

¹²⁰ S. CASSESE, *I moscerini e gli avvoltoi. Sistema dei controlli e riforma della Costituzione*, in *Corte dei Conti, Sistema dei controlli e riforma della Costituzione*, in *Corr. Giur.*, 1993.

¹²¹ G. D'AURIA, *I controlli in trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè.

¹²² M. S. GIANNINI, *Controllo; nozioni e problemi*, in *Riv. Trim. dir. pubbl.*, Milano, 1974.

amministrazioni centrali e decentrate dello Stato, inoltre, un controllo successivo sulla gestione del bilancio dello Stato limitato ai giudizi di parificazione unitamente ad una relazione al Parlamento sui provvedimenti sottoposti a registrazione con riserva.

Per quanto attiene alle funzioni di controllo, venivano individuate, inizialmente, tre macro-aree in base al combinato disposto dell'art. 100 co. 2 Cost. e la legge di attuazione n. 259 del 1958: controllo preventivo di legittimità sugli atti del Governo; controllo successivo sulla gestione del bilancio dello Stato; controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria¹²³. Lo svolgimento di funzioni e servizi sempre maggiori, determinavano la produzione di diversi milioni di atti ogni anno e, l'ineguagezza e l'ineffettività del mero controllo preventivo di legittimità apparve evidente nell'incapacità di cogliere il significato dell'intera vicenda gestoria, per di più cresceva la distonia con i paesi industrializzati che già da tempo avevano informato il controllo sulla spesa pubblica a criteri di efficienza, efficacia ed economicità, cioè di corretta gestione¹²⁴.

Così, con la l. 14 gennaio n. 20, i contorni della funzione di controllo della Corte dei Conti, sono stati ridisegnati prevedendo: il controllo preventivo di legittimità sugli atti del Governo di maggior rilievo economico-finanziario, nonché sugli atti delle amministrazioni regionali della Sicilia, della Sardegna, del Friuli Venezia Giulia e del Trentino Alto Adige; il controllo successivo a carattere economico-finanziario su tutte le gestioni pubbliche, comprese le regioni a Statuto ordinario e speciale; il controllo sulla gestione delle pubbliche amministrazioni; il

¹²³ Le prime due tipologie di controllo erano già note al T.U. n. 1214 del 1934, mentre quest'ultima è stata introdotta dalla legge n. 259 del 1958.

¹²⁴ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

controllo sugli enti sovvenzionati (enti pubblici e privati sovvenzionati dallo Stato)¹²⁵.

La funzione di controllo è esercitata da tre Sezioni aventi sedi a Roma e da quattro Sezioni regionali di controllo, una per ciascuna regione a Statuto speciale, salvo la Valle d'Aosta. Per quest'ultima il controllo di legittimità sugli atti amministrativi è svolto da una Commissione amministrativa, mentre quello sulla gestione dalla Delegazione Regionale d'Aosta facente capo alla Sezione di controllo di Roma.

4.1.1. Controllo preventivo di legittimità

Il controllo preventivo, ha luogo prima che l'atto perfetto abbia efficacia, è stato la forma di sindacato tipico svolto dalla Corte dei Conti sin da 1859¹²⁶.

Esso costituisce espressione del convincimento che *“la legge, come espressione della volontà generale, non possa che essere la migliore possibile con la conseguenza che quando una disciplina sia stata dettata dalla legge, l'amministrazione, che ha il compito dell'esecuzione, non ne potrebbe fallire gli effetti”*¹²⁷.

Si ha controllo in via preventiva quando l'esito dello stesso costituisce una condizione di esecutività dell'atto¹²⁸. È finalizzato ad accertare la piena conformità dell'atto alla legge, la legittimità dell'atto, ossia la presenza dei tre vizi di legittimità costituiti dalla violazione di legge, dall'incompetenza e dall'eccesso di potere, contenuti

¹²⁵ F. TIGANO *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli; M. SCIASCIA-M. SCIASCIA, *Il controllo della Corte dei Conti*, Milano, 2005, Giuffrè.

¹²⁶ M. SCIASCIA, *La funzione di controllo nell'ordinamento amministrativo italiano*, Molise, 1991, Edizioni Scientifiche Italiane.

¹²⁷ G. GUARINO, *Atti e poteri amministrativi*, Milano, 1994, Giuffrè.

¹²⁸ G. D'AURIA, *I controlli*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè; O. SEPE, *Controlli. I profili generali*, in *Enc. giur. Treccani*, volume IX, Roma, 1988.

nell'art. 21-*octies* co. 1 della l. 7 agosto 1990, n. 241¹²⁹. Non dovrebbe esorbitare dalla mera legittimità formale ma finisce per investire anche l'aspetto contabile e finanziario, nella misura in cui è orientato a garantire il rispetto del bilancio e, a verificare che il rapporto tra limiti di spesa e stanziamento delle somme venga correttamente rispettato.

Il controllo preventivo, previsto dalla Costituzione sugli atti del Governo, aveva fino alla riforma introdotta dalla l. 20 del 1994, carattere di generalità su atti amministrativi aventi incidenza finanziaria, quindi i decreti reali e gli atti di spesa di entità superiore a determinati livelli, invece, erano esclusi gli atti di prerogativa regia e gli atti politici o di Governo. Nonostante l'innovazione introdotta con l'art. 100, co. 2 della Cost. che ha eliminato ogni riferimento alla forma dell'atto, indirizzando l'attenzione verso gli atti che sono sostanzialmente riferibili al Governo e che determinano l'assunzione di responsabilità politica e amministrativa dello stesso, la Corte dei Conti ha ritenuto che la Costituzione non ha modificato l'assetto, così ha identificato in "*atti del Governo*", che l'art. 100 co. 2 sottopone al controllo preventivo di legittimità, con gli atti delle p.a. che dipendono dal Governo e, quindi, di tutte le amministrazioni statali. Pertanto il controllo preventivo di legittimità si è esteso per 40 anni circa, a tutta l'attività provvedimentale e a quella normativa del Governo (d.l. e d.lgs.)¹³⁰.

¹²⁹ A. BENNATI, *Manuale di contabilità di Stato*, Napoli, 1982, Jovene, è stato argomento di discussione il quesito se l'attività di controllo possa estendersi all'eccesso di potere, "*in quanto, si è osservato, il giudizio di legittimità sotto il profilo dell'eccesso di potere si tramuta fatalmente in giudizio di merito*". Il dibattito tocca un aspetto estremamente delicato che si proporrà nel sindacato giurisdizionale in tema di responsabilità amministrativa. Tuttavia, per la tipologia dell'istruttoria condotta, difficilmente la Corte potrebbe ravvisare la presenza del vizio di eccesso di potere laddove esso non fosse evidente (mancanza o illogicità della motivazione, contraddittorietà tra motivazione e dispositivo, contraddittorietà di provvedimenti, ecc.).

¹³⁰ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

La proliferazione delle fonti legislative e il contemporaneo obbligo dell'amministrazione di disapplicare la normativa nazionale contraria ai principi comunitari, legato al nuovo riparto di competenze fra organi politici e organi burocratici ha comportato la riduzione dell'area degli atti sottoposti a controllo e di conseguenza la svalutazione di siffatta attività. Un intervento del legislatore, avvenne con l. 23 agosto 1988, n. 400, il cui art. 16 esclude l'assoggettamento al controllo della Corte dei Conti dei decreti del Presidente della Repubblica adottati su deliberazione del Consiglio dei Ministri ai sensi degli artt. 76 e 77 della Costituzione e, nel contempo, prevede comunque la possibilità che il Parlamento richiedesse al Presidente della Corte dei Conti le valutazioni delle conseguenze finanziarie della conversione di un decreto legge e della emanazione di un certo decreto legislativo emanato dal Governo¹³¹. La Corte dei Conti sollevò dinanzi alla Corte Costituzionale, il conflitto di attribuzioni nei confronti delle Camere e del Parlamento per non esserle stato sottoposto a controllo preventivo un decreto legislativo, chiedendo contestualmente l'annullamento dell'art. 16 della legge n. 400 del 1988¹³².

La Corte Costituzionale dichiarò l'inammissibilità del conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato e stabilì che l'art. 100 co. 2 Cost. assoggetta a controllo preventivo gli *"atti del Governo"*, escludendo che in tale novero possano

¹³¹ Con questa nuova norma, la Corte dei Conti non ha mai possibilità di intervenire di propria iniziativa sull'attività legislativa delegata esercitata dal Governo; il Parlamento, invece, può richiedere alla Corte stessa, pareri circa gli effetti della conversione in legge di un decreto legge o l'emanazione di un decreto legislativo adottato dal Governo.

¹³² Il conflitto di attribuzione fu sollevato nei confronti delle Camere e in via subordinata del Governo. La Corte riteneva che il conflitto vi fosse *"per avere legittimamente menomato le attribuzioni istituzionali della Corte dei Conti di effettuare il controllo preventivo di legittimità sui decreti legislativi, ai sensi dell'art. 100 co. 2 Cost."* con la conseguente richiesta di *"annullamento dell'art. 16 co. 1, della l. 23 agosto 1988, n. 400 e del decreto del Presidente della Repubblica 27 dicembre 1985, n. 1142"*.

rientrare gli “*atti governativi con valore di legge*”, coperti dalle norme che regolano l’esercizio della funzione legislativa, ossia gli artt. 76 e 77 della Cost.

Dopo la riforma della l. 20 del 1994, il controllo preventivo di legittimità della Corte dei Conti venne limitato ai fondamentali atti del Governo individuati per tipologie generali dall’art 3 co. 1 che contiene l’elencazione tassativa (per la maggior parte degli autori oggetto del mio studio, anche se non è mancato autorevole autore a ritenere la classificazione non tassativa ma esemplificativa¹³³)¹³⁴.

Le “*Sezioni Riunite in sede non giurisdizionale*” della Corte dei Conti sono articolate in sette Collegi, i primi quattro esercitano le funzioni di controllo: il primo si occupa delle questioni di competenza; il secondo si occupa delle relazioni al Parlamento sui rendiconti e sulle leggi di spesa; il terzo delle relazioni al Parlamento sul costo del lavoro pubblico, della c.d. certificazione dei contratti collettivi e di relazioni previste da leggi specifiche; il quarto delle registrazioni con riserva. Un quinto collegio si chiama Collegio plenario ed è

¹³³ M. SCIASCIA, *Il controllo della Corte dei Conti*, Milano, 2005, Giuffrè.

¹³⁴ Art. 3, l. 20 del 1994: a) provvedimenti emanati a seguito di deliberazione del Consiglio dei Ministri; b) atti del Presidente del Consiglio dei Ministri e atti dei ministri aventi ad oggetto la definizione delle piante organiche, il conferimento di incarichi di funzioni dirigenziali e le direttive generali per l’indirizzo e per lo svolgimento dell’azione amministrativa; c) atti normativi a rilevanza esterna, atti di programmazione comportanti spese ed atti generali attuativi di norme comunitarie; d) provvedimenti di comitati interministeriali di riparto o assegnazione di fondi ed altre deliberazioni emanate nelle materie di cui alle lett. b) e c); e) autorizzazione alla sostituzione dei contratti collettivi (abrogata dall’art. 43 co. 6, del d.lgs. n. 80 del 1998 e dall’art. 72 del d.lgs. n. 165 del 2001); f) provvedimenti di disposizione del demanio e del patrimonio immobiliare; g) decreti che approvano contratti delle amministrazioni dello Stato, escluse le aziende autonome; h) decreti di variazione del bilancio dello Stato, di accertamento dei residui e di assenso preventivo del Ministero del Tesoro all’impiego di spese occorrenti a carico di esercizi successivi; i) atti per il cui corso sia stato impartito l’ordine scritto del ministro; l) atti che il Presidente del Consiglio dei Ministri richieda di sottoporre contemporaneamente a controllo preventivo o che la Corte dei Conti deliberi di assoggettare, per un periodo determinato, a controllo preventivo in relazione a situazioni di diffusa e ripetuta irregolarità rilevante in sede di controllo successivo.

composto da tutti i magistrati dei Collegi suddetti, approva annualmente il quadro programmatico ed i criteri generali del controllo sulla gestione che valgono per le sezioni, centrali e regionali della Corte.

Ogni regione a statuto ordinario ha una “*Sezione Regionale di controllo*” con funzione di controllo riguardo ai provvedimenti adottati dalle amministrazioni statali, in sede periferica¹³⁵.

Può la Corte dei Conti, in sede di controllo preventivo, sollevare questioni di legittimità costituzionale?

La Corte Costituzionale, con la storica pronuncia n. 226, del 12 novembre 1976, ha riconosciuto la funzione di controllo preventivo di legittimità esercitata dalla Corte, una attività assimilabile a quella giurisdizionale piuttosto che a quella amministrativa. Così recita la Corte Costituzionale: “... *procedendo al controllo sugli atti del Governo, la Corte dei Conti applica le norme di legge da cui questi sono disciplinati, ammettendoli al visto e registrazione, soltanto se ad esse conformi. Di tal che, essendo strettamente vincolata dalle leggi in vigore, potrebbe essere costretta, in pratica, a rifiutare il visto quando l'atto contrasti con norme pur di dubbia costituzionalità. La situazione è quindi analoga a quella in cui si trova qualsiasi giudice ...*”¹³⁶. A rafforzare la posizione della Corte Costituzionale rileva la

¹³⁵ P. PANDOLFO-O. SEPE, *La struttura e le attribuzioni della Corte dei Conti*, Milano, 1962, Giuffrè.

¹³⁶ Nella sentenza della Corte Costituzionale 12 novembre 1976, n. 226, in www.cortecostituzionale.it, viene richiamata la sentenza n. 83 del 1996, nella quale erano stati fissati i requisiti oggettivi e soggettivi per riconoscere legittimazione ad un organo a sollevare questione di legittimità costituzionale: “... *ad aversi giudizio a quo, è necessario che ricorra o il requisito soggettivo, consistente nello svolgersi del procedimento «alla presenza e sotto la direzione del titolare di un ufficio giurisdizionale», o il requisito oggettivo dell'esercizio di «funzioni giudicanti per l'obiettivo applicazione della legge», da parte di organi «pur estranei all'organizzazione della giurisdizione ed istituzionalmente adibiti a compiti di natura diversa», che di quelle siano investiti anche in via eccezionale, e siano all'uopo «posti in posizione super partes»*”.

composizione della Corte composta da magistrati dotati delle più ampie garanzie di indipendenza che, analogamente ai magistrati dell'ordine giudiziario, si distinguono tra loro, solo per diversità di funzioni. Contrariamente all'indirizzo predetto la dottrina prevalente, ha ritenuto che si tratti di esplicazione di funzione amministrativa pur se rivestita di ampie garanzie di indipendenza di fronte al Governo¹³⁷. Altri¹³⁸, hanno ipotizzato una funzione di carattere neutro, svolta in sede di controllo dalla Corte dei Conti in posizione di piena imparzialità rispetto agli interessi particolari perseguiti dall'amministrazione. Un altro autore ha ritenuto la Corte dei Conti un organo ausiliario, nel senso di "*organo non agente, preordinato a collaborare in posizione di indipendenza con un organo agente, mediante un esercizio di una funzione di garanzia sugli atti di questo*"¹³⁹.

Non è mancato chi, invece, ritiene la funzione di controllo, una giurisdizione obiettiva "*la cui altra faccia è la giurisdizione contabile, contenziosa*"¹⁴⁰.

Le norme che disciplinano il controllo preventivo di legittimità sono: l'art. 24 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214 per quanto riguarda l'instaurazione del contaddittorio con l'amministrazione, l'art. 3 della l. 14 gennaio 1994, n. 20 per quanto concerne gli atti assoggettati a controllo e l'art. 27 della l. 24 novembre 2000, n. 340 per quanto concerne la tempistica¹⁴¹.

¹³⁷ G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 1959, Giuffrè; S. LESSONA, *La funzione giurisdizionale*, In *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, diretto da P. CALAMANDREI -F. LEVI, Firenze, 1950; O. RANELLETTI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Milano, 1955, Giuffrè.

¹³⁸ A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, Jovene.

¹³⁹ G. FERRARI, *Gli organi ausiliari*, Milano, 1966, Giuffrè.

¹⁴⁰ G. ZACCARIA, *Corso di contabilità di Stato*, Roma, 1974, Stampa editrice stamperia nazionale; L. GRECO, *Funzione di controllo e giurisdizionale*, in *Riv. Corte dei Conti*, 1969.

¹⁴¹ Art. 27 della l. 24 novembre 2000, n. 340: "*Gli atti trasmessi alla Corte dei Conti per il controllo preventivo di legittimità divengono in ogni caso esecutivi trascorsi 60 giorni dalla loro ricezione, senza che sia intervenuta una*

Il procedimento del controllo si svolge in diverse fasi.

Se l'atto viene ritenuto regolare dall'ufficio di controllo della Corte dei Conti, il consigliere delegato, al quale verrà trasmesso immediatamente, vi apporrà il *visto* per consentirne la registrazione. Il visto è elemento sostanziale del procedimento di controllo mentre la *registrazione* consiste nella materiale annotazione dell'atto nei registri delle Corte dei Conti, ossia una archiviazione della copia dell'atto registrato¹⁴².

Qualora l'ufficio del controllo non ritenga l'atto regolare, formulerà i rilievi del caso trasmettendoli all'amministrazione, sottolineando le illegittimità riscontrate. L'amministrazione coinvolta potrà adeguarsi spontaneamente oppure potrà controdedurre, aprendo una ulteriore possibilità di apposizione del visto allorché la Corte ritenga chiarificatrici le argomentazioni dedotte. Quando l'illegittimità sollevata dalla Corte non sia stata superata dai chiarimenti dell'amministrazione, il Presidente della Corte trasmette l'atto alla Sezione Controllo competente (Stato o enti): in questa fase la Sezione controllo potrà ritenere l'atto legittimo e quindi apporvi il visto e conseguentemente ordinandone la registrazione oppure il visto dovrà essere ricusato. Se l'amministrazione vuole ancora insistere nelle proprie argomentazioni, allora, è necessario richiedere una deliberazione apposita del Consiglio dei Ministri.

pronuncia della Sezione del controllo"; il co. 2 prevede un termine di 30 giorni per la trasmissione da parte dell'ufficio alla Sezione di Controllo, la quale ha a sua volta, ulteriori 30 giorni per esercitare il controllo prima che l'atto divenga esecutivo, termine che decorre dalla data di "conferimento dei provvedimenti o dalla data di arrivo degli elementi richiesti con ordinanza istruttoria"; è prevista, però, l'interruzione del termine ove l'ufficio richieda chiarimenti o "elementi integrativi del giudizio". Tuttavia "decorsi 30 giorni dal ricevimento delle controdeduzioni dell'amministrazione, il provvedimento acquista efficacia ove l'ufficio non ne rimetta l'esame alla Sezione di controllo".

¹⁴² A. BENNATI, *Manuale di contabilità di Stato*, Napoli, 1982, Jovene.

Se ancora, l'atto viene ritenuto illegittimo, verrà registrato con *riserva*, sarà il Governo ad avere la responsabilità politica di fronte alle Camere per l'adozione dell'atto esaminato. La Corte dei Conti, poi, trasmette periodicamente, ogni 15 giorni, alle Camere l'elenco degli atti registrati con riserva.

Concludo specificando che il controllo di legittimità esercitato dalla Corte dei Conti, si innesta nella fase integrativa dell'efficacia del provvedimento: l'atto non produce effetti fin quando non sia stato apposto il visto, oppure non sia decorso, senza una pronuncia di rifiuto del visto, il termine previsto dal legislatore.

4.1.2. Controllo successivo di legittimità

Diversamente dal controllo preventivo che è condizione di efficacia dell'atto ad esso sottoposto, il controllo successivo si esplica su un atto già esecutivo¹⁴³. Si tratta di un riesame di tipo contabile relativo alla gestione finanziaria complessiva, può essere generale o particolare.

Il controllo successivo generale è quello sulla verifica del rendiconto generale dello Stato e delle gestioni annesse ivi compreso il conto del bilancio ed il conto generale del patrimonio. Le deliberazioni in ordine a tale verifica, vengono presentate al Parlamento, accompagnate da una relazione in cui si dà conto: delle ragioni per le quali alcuni atti sono visti con riserva, delle osservazioni sulla gestione delle varie amministrazioni; ed, di suggerimenti al legislatore per eventuali modifiche di legge.

Il controllo successivo particolare viene esercitato nei casi espressamente previsti dalla legge e si estrinseca nelle forme

¹⁴³ A. BENNATI, *Manuale di contabilità di Stato*, Napoli, 1982, Jovene: "Ciò che caratterizza il controllo successivo non è tanto il dato temporale relativo al momento in cui si svolge il procedimento di controllo ma, più propriamente, il dato giuridico-funzionale dell'assenza, nel controllo di tale tipo, di ogni effetto impeditivo nei confronti dell'efficacia degli atti ad esso assoggettati".

del riscontro. Esso può operare anche nel caso in cui sul singolo atto o attività sia stato già esperito il controllo preventivo di legittimità, in quanto diverse sono le finalità delle due verifiche.

Con interventi legislativi si ha avuto l'intenzione di limitare i controlli successivi per singoli atti e ampliare il controllo sulla gestione di cui parlerò in seguito.

Dopo la riforma con l. 14 gennaio 1994, n. 20, i controlli successivi su singoli atti sono: controllo sulla gestione fuori bilancio; controllo su decreti di liquidazione dei trattamenti di quiescenza dei pubblici dipendenti (art. 166 della l. n. 312 del 1980); controllo sui contratti in materia di sistemi informativi automatizzati stipulati dalle amministrazioni statali (art. 14 co. 1 del d.lgs. n. 39 del 1993); controllo sui titoli di spesa relativi al costo del personale del settore pubblico (art. 6 co. 2 del d.lgs. n. 165 del 2001)¹⁴⁴. Le Sezioni Riunite hanno anche la possibilità di esercitare un controllo successivo eventuale su atti di notevole rilievo finanziario per categorie e per singole amministrazioni statali. Questo controllo può essere esercitato solo per un periodo limitato e il procedimento di controllo deve concludersi nel termine di 15 giorni, durante il quale, la Corte dei Conti opera le proprie verifiche con le relative rilevazioni all'amministrazione controllata che può modificare o confermare, argomentando il proprio operato. Se permangono ancora le illegittimità rilevate, la Corte ne deve dare avviso al Ministro¹⁴⁵.

¹⁴⁴ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli; L. MONTOLISE, *La Corte dei Conti nel nuovo ordinamento contabile*, Milano, 2007, V&P; E. DE CARLO, *La Corte dei Conti. Profili di organizzazione, funzionamento e responsabilità*, Macerata, 2008, Halley Editrice; B. MORETTI-A. MASTELLONI-E. MANCUSO, *La Corte dei Conti: origine, ordinamento, funzioni*, Milano, 1985, Giuffrè.

¹⁴⁵ F. GARRI, *La Corte dei Conti: controllo e giurisdizione, contabilità pubblica*, Milano, 2013, Giuffrè.

4.1.3. Controllo successivo sulla gestione

Il modello del controllo sulla gestione è la più importante novità della riforma del 1994; in realtà il controllo sulla gestione non costituisce una assoluta novità: infatti un magistrato contabile era titolare, nell'ambito delle sue competenze, del controllo successivo sulla gestione del bilancio (art. 100 co. 2 della Cost.) nonché sulla gestione finanziaria degli enti cui lo Stato contribuisce in via ordinaria; ma ancora prima, ai sensi del T.U. del 1934, la Corte ricomprendeva tra le sue competenze di controllo i conti consultivi delle gestioni fuori bilancio e i rendiconti amministrativi dei funzionari delegati a spendere su accreditamenti di spesa direttamente loro intestati su capitoli di bilancio, unitamente al controllo mediante vigilanza sulle entrate dello Stato. In realtà, però, nessuna di tali prescrizioni aveva avuto un seguito da parte della Corte tale da individuare un vero e proprio controllo sulla gestione¹⁴⁶.

Dagli anni novanta emerge l'esigenza che l'attività amministrativa si unifichi a criteri di efficacia, efficienza, pubblicità e trasparenza¹⁴⁷. Così, in questo contesto, si inserisce la novità del controllo sulla gestione della Corte dei Conti, apportata dalla riforma del 1994.

Sono gli anni della crisi politica e di "*Tangentopoli*", gli anni nei quali emerge un dato incontrovertibile e fortemente preoccupante in chiave europea (al punto di minare l'ingresso dell'Italia nella moneta unica) ossia la necessità di porre mano ad una riforma strutturale che renda l'amministrazione in grado di svolgere i propri compiti con risorse finite (*Budget*), non potendo fare più ricorso

¹⁴⁶ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

¹⁴⁷ L'art. 1 della l. 7 agosto 1990, n. 241 ha introdotto tra i criteri dell'attività amministrativa, l'economicità e l'efficacia. La norma non accenna all'efficienza, seppure non si può dubitare che tale criterio rientri nel più ampio spettro di riferimento costituito dal principio di buon andamento di cui l'art. 1 è norma di interposizione.

all'indebitamento pubblico, tipico delle politiche economiche degli anni settanta in poi¹⁴⁸.

La disciplina del controllo sulla gestione è contenuta nell'art. 3, co. 4 della l. 20 del 1994 e dispone: *“la Corte svolge, anche in corso di esercizio, il controllo successivo sulla gestione del bilancio e del patrimonio delle amministrazioni pubbliche, nonché sulle gestioni fuori bilancio e sui fondi di provenienza comunitaria, verificando la legittimità e la regolarità delle gestioni, nonché il funzionamento dei controlli interni a ciascuna amministrazione”*. L'ambito operativo del controllo successivo comprende le amministrazioni pubbliche, ai sensi dell'art. 1, co. 2 del d.lgs. 23 del 1993, ovvero *“le amministrazioni dello Stato, ivi comprese gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende e le amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le regioni, le province, i comuni, le comunità montane, e loro consorzi ed associazioni, le istituzioni universitarie, gli istituti autonomi case popolari, le camere di commercio, industria, artigianato ed agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del servizio sanitario nazionale”*. Con l'art. 100 Cost. è stato ampliato l'oggetto del controllo successivo sulla gestione, che verte non solo sulla gestione del bilancio ma anche su quella del patrimonio.

L'attività di controllo si sostanzia in una verifica sulla legittimità e sulla regolarità delle gestioni, nonché sul corretto funzionamento dei controlli interni in ciascuna amministrazione¹⁴⁹.

¹⁴⁸ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli.

¹⁴⁹ Un sistema ben strutturato si instaura con un rapporto tra controlli interni ed esterni. I controlli esterni sono definiti di *“secondo grado”* dalla stessa Corte dei Conti.

Per quanto riguarda il modo in cui verrà esercitato il controllo, la Corte effettuerà una visione di insieme dell'attività nel suo complesso per valutare l'utilità e l'efficienza della gestione, potrà utilizzare nella valutazione anche esiti di *“altri controlli”*. Questa previsione è estremamente importante in quanto si colloca a conclusione di un sistema formato dal controllo preventivo di legittimità, dal controllo successivo di legittimità (generale o particolare) , metaforicamente parlando permette di *“chiudere il cerchio”* dell'intera attività della Corte. Quindi tutti i controlli potrebbero essere utili al controllo sulla gestione, a verificare quanto l'attività sia efficiente e utile all'interesse pubblico¹⁵⁰.

La Corte dei Conti deve accertare la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa agli *“obiettivi stabiliti dalla legge”*, valutando comparativamente costi, modi e tempi dello svolgimento dell'azione amministrativa. Per effettuare tale comparazione la Corte *“definisce annualmente i programmi e i criteri di riferimento del controllo”*, ossia prevede preventivamente i criteri cui attenersi per non sfociare in valutazioni arbitrarie e al contempo calibra il controllo stesso su parametri giuridici e non giuridici (come il quantum di utilità, il costo, la qualità)¹⁵¹.

Data l'ampiezza del sindacato che contraddistingue il controllo sulla gestione, esso è stato suddiviso in tre aree di

¹⁵⁰ La sentenza della Corte Costituzionale n. 29 del 1995, in www.cortecostituzionale.it, ha stabilito che il controllo successivo sulla gestione ha carattere empirico, non di stretta legalità, in funzione di processi di autocorrezione, e la finalità è di favorire una maggiore funzionalità nella pubblica amministrazione attraverso la valutazione complessiva della economicità/efficienza dell'azione amministrativa e della efficacia dei servizi erogati.

¹⁵¹ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli; L. MONTALESE, *La Corte dei Conti nel nuovo ordinamento contabile*, Milano, 2007, V&P; E. DE CARLO, *La Corte dei Conti. Profili di organizzazione, funzionamento e responsabilità*, Macerata, 2008, Halley Editrice; B. MORETTI-A. MASTELLONI-E. MANCUSO, *La Corte dei Conti: origine, ordinamento, funzioni*, Milano, 1985, Giuffrè.

intervento in ordine decrescente di ampiezza. Le Sezioni Riunite hanno distinto i livelli in “macro”, “meso” e “micro”, presentando ciascuno di essi un apposito oggetto. Nel livello “macro” il riferimento è alle decisioni strategiche sul quadro generale del sistema sociale ed economico, il livello “meso” riguarda le decisioni sulle diverse politiche pubbliche settoriali, il “micro” attiene alle scelte riguardanti gli aspetti gestionali dell’azione amministrativa¹⁵².

La Corte dei Conti ha subito un processo evolutivo, a detta della stessa *“da organo chiamato a svolgere soprattutto il controllo di legittimità sugli atti dello Stato-amministrazione, è divenuto organo di controllo anche sulla gestione dell’intera finanza pubblica dello Stato-comunità o, più esattamente, della Repubblica come ridisegnata dall’art. 114 novellato dalla Costituzione”*. Questo nuovo assetto deriva dalla crescita del controllo sulla gestione, un controllo *“per risultati”* preventivamente pianificati e *“perseguiti attraverso un’azione efficace, efficiente ed economica, oltre che legittima, da verificare nel suo svolgimento attraverso un sistema di controlli interni concomitanti e da valutare ex post attraverso i controlli esterni, che hanno per oggetto anche il funzionamento degli stessi controlli interni”*¹⁵³.

È utile adesso effettuare una distinzione tra controlli interni *“di”* gestione e controlli esterni *“sulla”* gestione. Per

¹⁵² Sentenza Corte dei Conti SS. RR. deliberazione 29 dicembre 2000, n. 4, in www.cortedeiconti.it: *“I criteri di riferimento per il controllo sulla gestione definiti dalla Corte per il 1998, per il 1999 e per il 2000..., hanno posto il canone metodologico in virtù del quale è essenziale lo sviluppo delle funzionalità di controllo nell’ambito di fondamentali livelli decisionali, riconducibili a tre tipologie: decisioni strategiche sul quadro generale del sistema sociale ed economico (macro); decisioni sulle diverse politiche pubbliche settoriali (meso); scelte riguardanti gli aspetti gestionali dell’azione amministrativa (micro). Questa distinzione trova la sua motivazione nelle esperienze dei maggiori organi di controllo esterno degli Stati dell’occidente industrializzato e nella dottrina”*.

¹⁵³ Premessa negli Indirizzi e criteri di riferimento programmatico del controllo sulla gestione per l’anno 2008.

controllo *di* gestione, effettuato da organi interni all'amministrazione, si intende il "*sistema di informazione fondato sulla scelta di indicatori destinati ad aiutare i diversi livelli di mantenimento, performance ed evoluzioni stabiliti alle diverse scadenze*"¹⁵⁴.

Per controllo *sulla* gestione, svolto da un organo esterno all'ente, si intende una verifica successiva, avente i requisiti di neutralità e terzietà, dei risultati conseguiti in un dato periodo al fine di fornire le necessarie informazioni all'organo rappresentativo dell'ente¹⁵⁵.

La legge n. 20 del 1994 prevede la creazione all'interno di ogni p.a. di un ufficio preposto al controllo "*di*" gestione, esso opera in posizione di autonomia e risponde esclusivamente agli organi di direzione politica, tendendo a collaborare con gli organi di vertice attraverso una verifica concomitante e continua dell'economicità, efficienza ed efficacia della gestione nel suo continuo fluire.

L'analisi della funzionalità dei controlli interni, da parte della Corte dei Conti può essere svolta in coincidenza con l'esame della gestione controllata ovvero autonomamente in una valutazione globale o mirata di questi settori¹⁵⁶.

4.1.4. Controllo sulle regioni ed enti locali

Il controllo sugli enti sovvenzionati dallo Stato trova il suo antecedente nell'art. 15 della l. 19 gennaio del 1939, n. 129, in cui si stabiliva l'assoggettamento ad approvazione parlamentare dei progetti di bilancio e di rendiconti consuntivi dello Stato, delle aziende statali autonome e degli enti di importanza nazionale con sovvenzioni a carico del

¹⁵⁴ Famosa definizione di Vassal.

¹⁵⁵ M. SCIASCIA-M. SCIASCIA, *Il controllo della Corte dei Conti*, Milano, 2005, Giuffrè.

¹⁵⁶ C. CHIAPPINELLI, *Al decollo una risorsa strategica per costi, rendimenti e risultati*, in *Guida agli enti locali*, in *Riv. Corte dei conti*.

bilancio dello Stato. La normativa di attuazione introdusse poi il referto al Parlamento della Corte dei Conti sulla gestione di tali enti, in base ai consuntivi ed ai bilanci ad essa inviati¹⁵⁷.

La Costituzione ha previsto all'art. 100, co. 2, il controllo della Corte dei Conti sulla gestione finanziaria degli enti cui lo Stato contribuisce in via ordinaria. Tale previsione dimostra come, già in occasione dell'approvazione della Carta costituzionale, si avesse contezza dell'esistenza di un modello di controllo avente ad oggetto la gestione e come misura il referto al Parlamento¹⁵⁸.

La previsione costituzionale ha trovato attuazione nella l. 21 marzo del 1958, n. 259 che si occupa della disciplina della *“partecipazione della Corte dei Conti al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria”* espletato dalla *“Sezione controllo enti”*.

Per quanto riguarda gli enti locali, l'art. 13 co. 1 del d.l. n. 786 del 1981 conteneva specifiche disposizioni in materia di finanzia locale che obbligavano province e comuni con popolazione superiore agli ottomila abitanti a trasmettere alla Corte, Sezione controllo enti locali, entro 30 giorni dall'esame degli organi regionali di controllo, i propri conti consuntivi assieme alle relazioni dei revisori nominati dal Consiglio comunale e ad ogni altro documento e informazione richiesti¹⁵⁹. Il co. 4 del medesimo articolo aveva previsto l'istituzione di una apposita Sezione per gli enti locali, la quale entro il 31 luglio doveva comunicare ai Presidenti delle Camere l'elenco dei consuntivi ricevuti, il

¹⁵⁷ M. SCIASCIA-M. SCIASCIA, *Il controllo della Corte dei Conti*, Milano, 2005, Giuffrè.

¹⁵⁸ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti; responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

¹⁵⁹ Il co. 5 del medesimo decreto legge afferma: *“In ogni caso la Corte esamina la gestione di tutti gli enti i cui consuntivi si chiudano in disavanzo, ovvero rechino la indicazione di debiti fuori bilancio”*.

piano delle rilevazioni programmate e i criteri che sarebbero stati adottati. Nel 2000 questa Sezione aveva assunto il nome di “*Sezione autonomie*”, successivamente mutata in “*Sezione delle autonomie*”.

In realtà, successivamente all’approvazione della l. n. 20 del 1994, le amministrazioni hanno tentato di sottrarsi dai controlli accessori previsti dalla l. n. 259 del 1958, (ENEL, IRI, ENI; INA e SIAE) sebbene le stesse potessero comunque essere assoggettate al controllo sulla gestione, ai sensi della l. n. 20 del 1994¹⁶⁰.

Il controllo, coinvolge, ai sensi dell’art. 2 della l. n. 259 del 1958, gli enti cui sono conferiti contributi, con carattere di periodicità da oltre un biennio (sovvenzione diretta), ovvero cui sia attribuito, con carattere di continuità, un potere impositivo (sovvenzione indiretta). Il controllo, investe, ai sensi dell’art. 4 della stessa legge, l’esame dei conti consuntivi, dei bilanci di esercizio con il conto dei profitti e perdite, ai fini della dichiarazione di regolarità degli stessi, sfruttando la possibilità, in forza degli art. 5 e 6, di ottenere informazioni, notizie, atti e documenti dai rappresentanti delle amministrazioni nominati presso i collegi sindacali o gli organi di revisione ovvero delle amministrazioni controllanti¹⁶¹.

Un secondo tipo di controllo, ai sensi dell’art. 12 della l. n. 259 del 1958, coinvolge gli enti beneficiari di apporti di carattere patrimoniale in capitale, beni, o servizi ovvero beneficiari di concessione di garanzia finanziaria e si

¹⁶⁰ Corte dei Conti, Sez. contr. gest. St., 8 febbraio 1995, n. 17. in *Cons. Stato*, www.cortedeiconti.it, ha affermato che un ente non più riconducibile nell’amministrazione statale, in quanto dotato di autonoma personalità giuridica (nel caso, il circolo ufficiali delle FF.AA.) e non riconducibile tra gli enti sovvenzionati dallo Stato, in quanto non inserito nell’elencazione dell’art. 3 della l. n. 259 del 1958, può comunque essere sottoposto a controllo, ai sensi della l. n. 20 del 1994.

¹⁶¹ B. MORETTI-A. MASTELLONI-E. MANCUSO, *La Corte dei Conti: origine, ordinamento, funzioni*, Milano, 1985, Giuffrè.

estrinseca, oltre che nella delibera sulla regolarità dei conti consuntivi e dei bilanci degli enti, nella partecipazione agli organi di amministrazione o revisione di un magistrato della Corte dei Conti (controllo concomitante). L'art. 8 della legge, prevede che la Corte dei Conti, qualora nell'espletamento del controllo, accerti irregolarità nella gestione e, comunque quando lo ritenga opportuno, possa avanzare rilievi¹⁶².

Mentre riguardo al controllo sulla gestione introdotto dalla l. n. 20 del 1994 è la natura pubblica dell'ente a legittimare l'assoggettamento a controllo, rispetto ai modelli contenuti nella l. n. 259 del 1958, è la sussistenza di una contribuzione pubblica a generare il potere di controllo, a prescindere dalla natura soggettiva del beneficiario. Ai sensi dell'art. 13 della legge, sono esclusi dal controllo le regioni, le province ed i comuni, nonché gli enti a questi strumentali; le istituzioni di assistenza e beneficenza, nonché gli istituti di credito sottoposti a vigilanza dell'Ispettorato del credito. Gli enti sottoposti al controllo sono elencati nel provvedimento (avente valore ricognitivo della sussistenza dei presupposti enunciati dalla legge) adottato mediante d.P.R., su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro dell'Economia e Finanze ed il Ministro vigilante.

La natura pubblica o privata del soggetto beneficiario della contribuzione pubblica è irrilevante¹⁶³. È necessario però

¹⁶² Il potere di muovere rilievi era stato soppresso dall'art. 3, co. 1, del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 286, recante il riordino dei controlli interni e controllo sulla gestione della Corte dei Conti: avverso siffatta disposizione la Corte dei Conti è insorta, sollevando conflitto di attribuzione, deducendo che, attraverso un eccesso di delega sarebbe stata introdotta una norma lesiva delle proprie competenze, garantite dall'art. 100 Cost. La Corte Costituzionale ha accolto il ricorso, ripristinando il potere in capo alla Corte dei Conti con sentenza 17 maggio del 2001, n. 139. Tale accoglimento è stato motivato esclusivamente in ragione dell'esorbitanza governativa nell'esercizio della delega legislativa.

¹⁶³ Sentenza Corte Costituzionale n. 446 del 1993, in www.cortecostituzionale.it: *“La semplice trasformazione degli enti pubblici economici (ENEL, IRI, INA, ed ENI), non può essere motivo sufficiente a determinare l'estinzione del controllo, ai sensi dell'art. 12 della l. 159 del 1958, fino a quando permanga, nella sostanza, l'apporto finanziario dello*

porre come parametro di permanenza del controllo sugli enti della Corte dei Conti, la sussistenza di “*un’influenza dominante*”, ossia di una *corporate governance*, da intendersi quale stabile influenza sugli indirizzi che devono presiedere alle scelte che caratterizzano la gestione ordinaria dell’impresa, in mancanza di questa, la permanenza del controllo della Corte, perderebbe di significatività¹⁶⁴.

Non ci sono parametri normativi che indicano l’oggetto del controllo ma la Sezione enti approva un programma annuale, finalizzato ad uniformare gli interventi dei magistrati impegnati. La Corte, a partire dall’approvazione della l. 20 del 1994, può “*formulare in qualsiasi momento osservazioni alle amministrazioni*”, può “*richiedere il riesame degli atti non conformi a legge e di darne avviso agli organi generali di direzione*”¹⁶⁵.

L’esito del controllo si formalizza in un referto presentato al Parlamento riguardante “*l’andamento ed i risultati della gestione finanziaria, senza sospingersi alla valutazione di soggetti diversi dagli organi dell’ente*”¹⁶⁶.

Il referto contenente il riscontro eseguito, in base ai consuntivi e ai bilanci di esercizio, sulla gestione finanziaria sull’ente controllato dalla Corte dei Conti, viene presentato alle Camere che hanno potere di valutazione, come anche l’amministrazione vigilante e il Ministero del Tesoro.

4.2. Funzione amministrativa

La Corte dei Conti svolge l’attività amministrativa interna al suo apparato, riguardante lo *status* giuridico ed economico dei propri dipendenti (concorso, nomina, carriera,

Stato alla struttura economica... dovendosi snidare la pubblicità reale che si nasconde sotto diverse forme”.

¹⁶⁴ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

¹⁶⁵ Sentenza Corte dei Conti n. 10 del 1997, in www.cortedeiconti.it.

¹⁶⁶ R. COLTELLI, *L’oggetto del controllo*, in *Foro amm.*, 1995.

trattamento economico, disciplina e collocamento a riposo), del personale di magistratura e amministrativo¹⁶⁷.

Essa gode di ampia autonomia amministrativo-contabile nella gestione del personale e della propria organizzazione.

La funzione amministrativa, consiste nella gestione amministrativo-finanziario-contabile di tutta la Corte nel suo complesso e del suo personale amministrativo, è esercitata dal Segretario Generale, facente capo al Presidente della Corte.

L'art. 4 co. 1 della l. n. 20 del 1994, stabilisce che la Corte dei Conti, deliberi con regolamento le norme concernenti l'organizzazione, il funzionamento, la struttura dei bilanci e la gestione delle spese.

Dal 1995, la Corte provvede all'autonoma gestione delle spese nei limiti di un fondo iscritto in un unico capitolo dello stato di previsione della spesa della Presidenza del Consiglio dei Ministri. Il bilancio preventivo ed il rendiconto della gestione finanziaria sono trasmessi ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica e sono pubblicati nella Gazzetta Ufficiale ai sensi dell'art. 4 co. 2 della l. n. 20 del 1994¹⁶⁸.

4.3. Funzione giurisdizionale

La funzione giurisdizione costituisce un altro potere importante di cui è attribuita la Corte dei Conti, in posizione di piena indipendenza, infatti, le sentenze da essa emesse, non sono soggette ad alcun riesame da parte della Cassazione, competente esclusivamente per questioni di giurisdizione¹⁶⁹. L'art. 103 co. 2 Cost. recita: "*La Corte dei*

¹⁶⁷ A. BAX. *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

¹⁶⁸ M. SCIASCIA-M. SCIASCIA, *Il controllo della Corte dei Conti*, Milano, 2005, Giuffrè.

¹⁶⁹ M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

Conti ha la giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge”, si articola nel contenzioso contabile e nel contenzioso pensionistico¹⁷⁰. Il contenzioso contabile comprende il giudizio di responsabilità amministrativa ed il giudizio di conto.

I giudizi di responsabilità amministrativa hanno per oggetto il danno causato all'amministrazione, il danno erariale, da soggetti legati ad essa da rapporto di servizio, nell'esercizio delle loro funzioni.

Il giudizio di conto prevede la cognizione del magistrato contabile sui rendiconti che devono presentare gli agenti contabili, coloro che hanno il maneggio di denaro e di valori contabili, siano essi contabili di diritto (tesorieri, economi, consegnatari di beni) che contabili di fatto (coloro che arbitrariamente si inseriscono nel maneggio del denaro e dei beni)¹⁷¹.

Il contenzioso pensionistico riguarda la materia delle pensioni pubbliche, ovvero a totale o parziale carico del bilancio dello Stato o degli enti pubblici, sono le pensioni civili, militari o di guerra. Tale giudizio ha ad oggetto il rapporto controverso e non la legittimità del provvedimento pensionistico¹⁷².

Con la l. n. 425 del 1984 è stata eliminata la giurisdizione domestica, secondo la quale la Corte dei Conti conosceva in materia di ricorsi del proprio personale, relativi al rapporto di impiego.

¹⁷⁰ Tali due settori, originariamente connessi dalla comune incidenza sulla finanza pubblica, sono connotati in realtà da problemi e dinamiche differenti, come per esempio, i principi di inquisitorialità e sindacatorialità, che caratterizzavano il processo di responsabilità amministrativa, e consistenti nella possibilità per l'organo giudicante di procedere in piena autonomia senza essere vincolato alle richieste delle parti, assetto radicalmente modificato dal 1999, quando sono emerse esigenze di attuazione dei principi del “giusto processo”.

¹⁷¹ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

¹⁷² Sentenza Corte dei Conti, Sezione I, del 16 settembre 1999, n. 255, in www.cortedeiconti.it.

La funzione giurisdizionale, è esercitata senza distinzione per materia, da organi di primo grado rappresentati da 19 Sezioni giurisdizionali regionali¹⁷³ e due provinciali per Trento e Bolzano aventi sede nei rispettivi capoluoghi. Gli organi di secondo grado sono rappresentati da tre Sezioni giurisdizionali centrali (formate ognuna da cinque membri ai sensi dell'art. 5 co. 1 della l. n. 19 del 1994), aventi sede a Roma e da un organo superiore, centrale, denominato "*Sezioni Riunite in sede giurisdizionale*" e per la Sicilia e la Sardegna da due "*Sezioni Riunite Regionali*"¹⁷⁴. Le Sezioni Riunite sono presiedute dal Presidente della Corte dei Conti (o da un presidente di sezione), composte da sette membri, risolvono i conflitti di competenza, le questioni di massima ed esse deferite dalle singole sezioni giurisdizionali centrali e regionali, o anche per iniziativa del Procuratore Generale¹⁷⁵.

Per quanto riguarda i criteri di ripartizione della competenza territoriale, per i giudizi pensionistici si fa riferimento alla residenza anagrafica del ricorrente piuttosto che all'ubicazione del posto di lavoro, per i giudizi di responsabilità la sezione competente viene individuata in ragione della località di verifica del fatto dannoso.

Nella giurisdizione contabile sono proponibili azioni di condanna, azioni negative di accertamento, talora costitutive e cautelari¹⁷⁶.

La giurisdizione contabile presenta una serie di caratteristiche. Prima di tutto, essa ha giurisdizione *piena*, una

¹⁷³ La riforma del 1994 ha attuato il decentramento della giurisdizione a livello regionale attraverso l'istituzione di sezioni regionali con l'attribuzione di competenza in tutti i giudizi.

¹⁷⁴ M. SCIASCIA-M. SCIASCIA, *Il controllo della Corte dei Conti*, Milano, 2005, Giuffrè.

¹⁷⁵ E. DE CARLO, *La Corte dei Conti. Profili di organizzazione, funzionamento e responsabilità*, Macerata, 2008, Halley Editrice.

¹⁷⁶ P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam.

cognizione di fatto e di diritto e si articola su un sindacato di legittimità inerente agli atti e ai comportamenti dei soggetti chiamati in sede processuale.

In secondo luogo, la giurisdizione è *esclusiva*, in quanto non viene operata distinzione tra diritti soggettivi ed interessi legittimi.

Infine, la giurisdizione è *sindacatoria*, perché la Corte ha poteri di indagine, in fase istruttoria, che le consentono di estendere il giudizio a soggetti originariamente non citati, tant'è che, nel giudizio di responsabilità, la decisione non discende necessariamente dalla domanda del Procuratore, da qui si sono sollevati una serie di dubbi rispetto ai principi del “*giusto processo*”¹⁷⁷.

La disciplina, era contenuta originariamente, nel T.U. 12 luglio 1934 n. 1214 e dal relativo regolamento di procedura del 13 agosto 1933, n. 1038, il quale, rinviava al codice di procedura civile. La riforma con leggi 19 e 20 del 1994 ha radicalmente innovato la disciplina, soprattutto il decentramento regionale e il doppio grado di giurisdizione.

Con l. 20 dicembre 1996, n. 639, il grado di appello è stato introdotto anche per la materia pensionistica¹⁷⁸.

4.3.1. Giudizio di responsabilità amministrativa

Ricostruisco a grandi linee il giudizio di responsabilità amministrativa che riprenderò con analisi più specifica in seguito.

La nascita della responsabilità amministrativa innanzi alla Corte dei Conti, si deve alla l. 22 aprile 1869, n. 5026,

¹⁷⁷ P. SANTORO, *L'illecito contabile e la responsabilità amministrativa*, Santarcangelo di Romagna, 2013, Maggioli Editore; R. RISTUCCIA, *Applicabilità dei principi del giusto processo contabile*, in *Riv. Corte dei Conti*, 200, 3, 217; P. SANTORO, *Terzietà del giudice e poteri sindacatori nel processo contabile*, in *Riv. Corte dei Conti*, in *Giust. it.*, n. 5, 1999.

¹⁷⁸ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli.

successivamente alla già istituita responsabilità contabile ai sensi della l. 14 agosto 1862, n. 800.

La responsabilità amministrativa si presenta ad ampio spettro rispetto alla responsabilità contabile nella quale devono corrispondere “*i conti di cassa*”, nella prima, la finalità che viene perseguita è l’ottenimento del risarcimento dei danni arrecati allo Stato dai suoi funzionari, nell’ambito del rapporto di impiego.

La responsabilità amministrativa deriva dal danno causato all’amministrazione da funzionari e dipendenti pubblici, per azione o omissione, anche solo colposa, nell’esercizio delle proprie funzioni.

Il magistrato contabile giudica: su un danno sofferto dallo Stato o da un ente pubblico (territoriale, non economico); su una condotta tenuta da un soggetto legato all’amministrazione da un rapporto di servizio; e, infine, sull’esercizio illecito di attività rientranti in tale rapporto¹⁷⁹.

In un primo momento venne affermata la natura di responsabilità civile extracontrattuale, in quanto i riferimenti normativi facevano specifico riferimento al risarcimento del danno¹⁸⁰.

Un’autorevole posizione contraria preferiva affidare il ristoro del danno patrimoniale ad una sanzione disciplinare a carattere patrimoniale¹⁸¹.

Con il r.d. 18 novembre 1923, n. 2440, la responsabilità amministrativa viene estesa a tutti i pubblici funzionari, ponendo una disciplina di base confermata anche dai

¹⁷⁹ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

¹⁸⁰ Gli artt. 82 co. 1 r.d. 2440 del 1923 (*L’impiegato che per azione od omissione anche solo colposa, nell’esercizio delle sue funzioni, cagiona danno allo Stato è tenuto a risarcirlo*) e 52 r.d. n. 1213 del 1934 contenevano una formulazione che ricordava le norme del codice civile del 1865 riguardanti la responsabilità extracontrattuale; M.S. GIANNINI, *Svolgimento della dottrina delle responsabilità contabili*, in *Studi in onore di Emilio Betti*, volume V.

¹⁸¹ V.E. ORLANDO, *Principi di diritto amministrativo*, 1981, Barbéra.

successivi interventi legislativi, ossia il T.U. delle leggi sulla Corte dei Conti (r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, art. 52) e il T.U. degli impiegati dello Stato (d.P.R. 10 gennaio 1957 n. 3, artt. 18 e 19), la cui disciplina nelle forme essenziali, è ancora oggi in vigore.

Gli orientamenti giurisprudenziali degli anni '50 si soffermano sul rapporto di servizio che lega l'amministrazione al funzionario/dipendente pubblico¹⁸², spostando così l'attenzione su tale dato invece che sul profilo risarcitorio. Coerentemente con questo orientamento la dottrina ritiene la responsabilità amministrativa di tipo contrattuale anziché extracontrattuale¹⁸³.

Con gli anni '90 emerge una conformazione del tutto nuova della responsabilità amministrativa¹⁸⁴ con legge n. 142 del 1990 in materia di enti locali e poi con le leggi 19 e 20 del 1994 modificate successivamente con decreto legge 23 ottobre 1996, n. 543 dove vengono ridisegnate la funzione di controllo e quella giurisdizionale.

Si tende a costruire una giurisdizione unica di contabilità pubblica coerentemente con l'art. 100 co. 2 Cost., basandosi sul requisito del rapporto di servizio¹⁸⁵, sulla base di questo

¹⁸² Sentenza Corte di Cassazione, SS.UU., 5 marzo 1993, n. 2668, afferma l'esistenza del rapporto di servizio "quando un soggetto venga comunque investito dello svolgimento in modo continuativo di una determinata attività in favore della pubblica amministrazione con inserimento in moduli organizzativi di essa e con assunzione di particolari vincoli ed obblighi diretti ad assicurare il buon andamento dell'attività affidata e la rispondenza di essa alle esigenze generali cui è preordinata"; L. TORCHIA, *La responsabilità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, tomo II, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè.

¹⁸³ L. SCHIAVELLO, *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè.

¹⁸⁴ F.G. SCOCA, *Sguardo d'insieme sugli aspetti sostanziali e processuali della responsabilità amministrativa* in *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam.

¹⁸⁵ L. TORCHIA, *La responsabilità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, tomo II, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè: "Ad ampliare ed estendere tale ambito hanno contribuito, per un verso, i rinvii alla disciplina generale contenuti in leggi speciali su diverse categorie e, per altro verso l'affermazione maggioritaria in dottrina come in giurisprudenza, che sia sufficiente la sussistenza di un rapporto di servizio fra agente e

la responsabilità amministrativa non è più prerogativa esclusiva del pubblico funzionario o dipendente, essendo sufficiente prima di un rapporto di impiego, un semplice rapporto di servizio, nel quale rientrano i funzionari onorari o i soggetti occasionalmente facente parti dell'apparato organizzativo, con esclusione dei rapporti professionali o di appalto. Un tempo vi venivano compresi anche i militari di leva¹⁸⁶.

L'art. 1 co. 4 della l. n. 20 del 1994 ha allargato l'ambito della responsabilità anche ai soggetti che svolgono un rapporto di servizio presso un ente diverso da quello danneggiato.

4.3.2. Giudizi di conto

In origine, il processo contabile, era rappresentato proprio dal “*giudizio sui conti*” degli “*agenti contabili*”, configurato come strumento che garantisce l'adempimento dell'obbligazione di rendiconto (giudizio per resa di conto) ad iniziativa dal pubblico ministero presso la Corte dei Conti¹⁸⁷.

L'obbligo di rendiconto si connota come il dovere di documentare i risultati raggiunti, da qui la differenza tra giudizio di conto (relativo al dovere di documentazione) ed

amministrazione per la configurazione di una responsabilità derivante dall'esercizio di attribuzioni o funzioni pubbliche. Non essendo necessario il rapporto di impiego, la disciplina della responsabilità diretta è da ritenersi estesa anche ai funzionari onorari, oltre che esplicitamente prevista per i membri degli organi collegiali”.

¹⁸⁶ Veniva affermata la giurisdizione della Corte dei Conti in molte sentenze: “*in materia di accertamento della responsabilità amministrativa dei militari di leva a nulla rilevando la non volontarietà del rapporto ed, essendo invece sufficiente l'inserimento del soggetto nell'organizzazione amministrativa al fine di realizzarne i compiti istituzionali per poter configurare, ai sensi dell'art. 52 r.d. n. 1214 del 1934, un rapporto di servizio*”.

¹⁸⁷ O. SEPE, *La giurisdizione contabile*, in *Trattato diritto amministrativo*, a cura di G. SANTANIELLO, volume, XVI, Padova, 1997.

il giudizio di responsabilità amministrativa (attinente ad una illecita amministrazione)¹⁸⁸.

Gli agenti contabili sono coloro i quali per qualsiasi causa, hanno maneggio di denaro pubblico o di valori della pubblica amministrazione. Essi sono assoggettati al giudizio di conto, finalizzato a verificare il riscontro della regolarità del conto che non si estende al merito delle spese sul piano della gestione perché esso rientra nella responsabilità amministrativa¹⁸⁹.

Il contabile è individuato non in relazione al rapporto intercorrente con l'amministrazione ma facendo esclusivo riferimento al contenuto delle sue funzioni e della conseguente attività che svolge, che si sostanzia nella custodia dei beni, nelle esecuzioni di pagamenti, nella riscossione di entrate, nel ricevere somme per conto dell'amministrazione, nel maneggio del denaro ecc¹⁹⁰.

¹⁸⁸ M. CANTUCCI, *Il giudizio sui conti degli agenti contabili dello Stato*, Padova, 1958, Cedam ; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè; P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè; A. BARETTONI ARLERI, *Contabilità dello Stato e degli enti pubblici*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1988; S. BUSCEMA-A. BUSCEMA, *Contabilità dello Stato e degli enti pubblici*, Milano, 2005, Giuffrè.

¹⁸⁹ C. E. GALLO, *Manuale di giustizia amministrativa*, Torino, 2014, Giappichelli.

¹⁹⁰ Sentenza Corte di Cassazione, SS.UU., del 10 aprile 1999, n. 232, in www.cortedicassazione.it: "Elementi essenziali e sufficienti perché un soggetto rivesta la qualifica di agente contabile, ai fini della sussistenza della giurisdizione della Corte dei conti in materia di responsabilità contabile, sono soltanto il carattere pubblico dell'ente per il quale il soggetto agisca e del denaro o del bene oggetto della sua gestione, mentre resta irrilevante, oltre che l'eventuale assenza, da parte di quel soggetto, di contestazione della responsabilità stessa, il titolo in base al quale la gestione è svolta, che può consistere in un rapporto di pubblico impiego o di servizio, in una concessione amministrativa, in un contratto e perfino mancare del tutto, potendo il relativo rapporto modellarsi indifferentemente secondo gli schemi generali, previsti e disciplinati dalla legge, ovvero discostarsene in tutto o in parte"; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

Gli agenti contabili possono essere sia dipendenti pubblici che soggetti estranei all'amministrazione, sia persone fisiche che giuridiche, possono essere contabili *di diritto*, titolari di formale autorizzazione (per ufficio o contratto), o *di fatto*, per cui non è intervenuto un formale atto di investitura o di incardinazione nelle funzioni contabili ma si ingeriscono arbitrariamente nel maneggio di denaro pubblico¹⁹¹.

Si delineano così tre categorie di soggetti: gli *agenti della riscossione*, ossia coloro i quali hanno l'incarico di riscuotere le entrate e versarle presso la tesoreria; i *tesorieri*, il cui compito è quello di custodire i beni versati e di effettuare, all'occorrenza, i pagamenti per conto dell'amministrazione; gli *agenti consegnatari* addetti alla custodia di oggetti e valori dell'amministrazione.

Gli agenti amministrativi, si differenziano dagli agenti contabili in quanto, i primi vantano una disponibilità giuridica ma non materiale dei beni dell'amministrazione.

Gli agenti contabili sono tenuti, entro due mesi dalla chiusura dell'esercizio finanziario, a presentare il conto giudiziale all'ente di riferimento, che comprende il "*carico*", lo "*scarico*" ed il "*resto*", ovvero le somme e i beni ricevuti, le spese effettuate e la differenza rimanente per riuscire a raggiungere il "*pareggio del conto*".

Se manca l'adempimento a questo dovere, la compilazione del conto avviene d'ufficio e conseguentemente deve essere accettata e sottoscritta dall'agente ma, se esso non provvede, l'amministrazione trasmetterà d'ufficio il conto alla Corte,

¹⁹¹ In giurisprudenza è pacifica la distinzione tra contabile *di diritto* e contabile *di fatto*, quest'ultimo illegalmente si ingerisce nel maneggio del denaro, di valori o materia di pubblica pertinenza. L'illegittima ingerenza si deve collegare allo svolgimento di una funzione di pubblico interesse, mentre è da escludersi nel caso di appropriazione per un personale fine di lucro, integrante l'illecito penale, nell'ipotesi di un soggetto, non legato da rapporto di servizio con l'ente pubblico.

dandolo per accettato. Tale atto produce l'effetto processuale di determinare la costituzione dell'agente in giudizio¹⁹².

La Corte dei Conti verifica le risultanze istruttorie, pronunciandosi con il “*discarico*” dell'agente o con la fissazione d'udienza per la discussione se il conto non risulta regolare. Se la Corte non si pronuncia decorsi cinque anni dalla presentazione del conto mediante deposito in segreteria, il giudizio si estingue. Il discarico dell'agente si ha solo se il conto risulta indiscutibile e convincente, altrimenti viene fissata l'udienza di discussione.

Dopo la discussione in udienza, la Corte pronuncia il “*discarico*”, oppure condanna l'agente al pagamento delle somme contestate, con incameramento della cauzione versata¹⁹³.

Contro la decisione può essere proposta opposizione entro 30 giorni dalla notifica a cura dell'amministrazione di appartenenza, dinanzi alla Sezione che ha pronunciato la sentenza. Solo a questo punto si apre un vero e proprio giudizio simile a quello che si ha nel rito civile nel caso di opposizione a decreto ingiuntivo¹⁹⁴.

Se l'addebito è di lieve entità, può essere aperto un processo monitorio da parte del Presidente della Sezione sentito il pubblico ministero sull'importo dell'addebito, determinando la somma da pagare all'Erario, salvo il giudizio della Corte nel caso di mancata accettazione da parte del contabile.

La decisione della Corte dei Conti è impugnabile presso le Sezioni giurisdizionali centrali per proporre appello, oppure

¹⁹² S. CIMINI, *La responsabilità amministrativa e contabile*, Milano, 2003, Giuffrè: “*In tal modo, pur se l'agente non partecipa allo svolgimento di questa fase del procedimento giurisdizionale contabile, si ha, comunque, per fictio iuris, la sua costituzione in giudizio e l'agente, grazie a questo peculiare artificio legislativo, non risulta mai contumace*”.

¹⁹³ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli.

¹⁹⁴ P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè.

è possibile il ricorso in Cassazione ma solo per motivi inerenti alla giurisdizione, o il giudizio di revocazione.

La fase processuale è quindi eventuale, solo se viene fatta opposizione, vengono poste in essere le garanzie tipiche di un procedimento giurisdizionale, così viene affermata la natura amministrativa della prima fase e quella processuale della seconda¹⁹⁵.

Il giudizio di conto viene distinto dal *giudizio per resa di conto* che ha luogo quando vi siano deficienze accertate dall'amministrazione o il dipendente cessi dal suo ufficio o ancora, quando non vi sia stata la presentazione del conto nei termini. Il giudizio avviene in alternativa alla compilazione d'ufficio, ad istanza del pubblico ministero¹⁹⁶ alla Sezione regionale competente, affinché provveda a fissare un termine per la presentazione del conto. La Sezione regionale verifica e adotta il decreto notificato al contabile attraverso l'amministrazione di appartenenza. Il contabile potrà o provvedere dando luogo al giudizio di conto, oppure rimanere inerte e a questo punto, si aprirà una fase contenziosa che si concluderà con le relative sanzioni che vanno dalla pecuniaria alla destituzione d'ufficio.

Il giudizio per resa di conto è uno speciale procedimento caratterizzato da una cognizione sommaria oltre che dalla

¹⁹⁵ P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè: "Il giudizio di conto ha natura amministrativa per la prima fase che si conclude con il decreto di scarico, mentre per la seconda fase assume natura giurisdizionale dopo che, negato il scarico, viene fissata l'udienza di discussione per il dibattimento dinanzi alla Sezione giurisdizionale"; P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam: "Il giudizio ha carattere parzialmente giurisdizionale e parzialmente amministrativo".

¹⁹⁶ Il procuratore generale, nei casi previsti dall'art. 35 della l. 14 agosto 1862, n. 800, e quando rileva che un contabile tenuto a rendere il conto ne ritardi la presentazione ed il conto non sia stato compilato d'ufficio, promuove il giudizio dinanzi alla competente sezione o di sua iniziativa o su richiesta che gli venga fatta dalla Corte nell'esercizio delle sue attribuzioni contenziose o di controllo. A tal fine, il Procuratore generale, con apposita istanza, promuove il decreto della sezione con cui viene prescritto il termine al contabile per presentare il conto della sua gestione.

manca di un effettivo contraddittorio. Esso si esaurisce con la presentazione del conto ed ha una funzione strumentale rispetto al successivo giudizio di conto. Pertanto, se il contabile ha adempiuto la propria obbligazione di *facere* presentando il conto all'amministrazione, è precluso nei suoi confronti il giudizio per resa di conto.

4.4. Funzione consultiva

La norma originaria della funzione consultiva si rinviene nell'art. 13 del T.U. del 1933.

Un parere preventivo obbligatorio della Corte dei Conti a SS.UU. fu previsto con l'art. 13 de r.d. 9 febbraio 1939, n. 273, in relazione a tutti i provvedimenti legislativi concernenti attribuzioni di nuove competenze, la soppressione o modificazione di quelle esistenti o che comunque riguardino l'ordinamento e le funzioni dell'istituto sia in sede di controllo che in sede giurisdizionale. La funzione consultiva si esplica mediante l'emanazione di pareri nel corso dell'*iter* di formazione di determinati atti previsti dalla legge.

Successivamente, l'attività sottoposta a parere consultivo della Corte, è stata ampliata fino a ricomprendere ogni modificazione del vigente ordinamento contabile.

I pareri sono obbligatori per il Governo prima della presentazione di un disegno di legge incidente su tali materie indicate dalla legge, ma non per le Camere in caso di iniziative parlamentari. La funzione consultiva è esercitata dalla Corte a Sezioni Riunite in sede consultiva, composta da tutti i magistrati della Corte dei Conti¹⁹⁷.

¹⁹⁷ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè; P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè.

Capitolo III

Responsabilità amministrativa per danno erariale

1. Fonti

La disciplina sostanziale e processuale della responsabilità amministrativa dei pubblici dipendenti che cagionino un danno all'Erario, è contenuta nelle leggi 19 e 20, del 14 gennaio 1994, come novellate dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639¹⁹⁸. Tali leggi, hanno avuto il merito di unificare il differenziato regime sostanziale che vigeva in materia, che trovava la sua fonte in molteplici testi a seconda dell'appartenenza del dipendente ad amministrazioni statali (artt. 82 e 83, r.d. 18 novembre 1923, n. 2440; art. 52, r.d. 12 luglio 1934, n. 1914, artt. 18-20, d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3), enti locali (r.d. 3 marzo 1934, n. 383 e art. 38, l. 8 giugno 1990, n. 142), USL (d.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761), enti pubblici non statali (l. 20 marzo 1975, n. 70). I medesimi testi menzionati, trovano tuttora applicazione nei limiti in cui non risultano abrogati dalle leggi 19 e 20 del 1994.

Per il personale non privatizzato (magistrati, avvocati dello Stato, forze armate e di polizia, carriere prefettizie e diplomatiche ecc.), per il quale il d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 è ancora vigente, trova applicazione la generale disciplina

¹⁹⁸ P. SANTORO, *L'illecito contabile e la responsabilità amministrativa*, Sant'Arcangelo di Romagna, 2006, Maggioli Editore; M. ATELLI-P. BRIGUORI-P. GRASSO-A. LAINO, *Le responsabilità per danno erariale*, Milano, 2006, Giuffrè; P. NOVELLI-L. VENTURINI, *La responsabilità amministrativa di fronte all'evoluzione delle pubbliche amministrazioni ed al diritto delle società*, Milano, 2008, Giuffrè; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè; S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli; A. CHIAPPINIELLO, *La responsabilità amministrativa nei giudizi dinanzi alla Corte dei Conti*, Roma, 2007, Ist. Poligrafico dello Stato; M. MADDALENA, *Le nuove frontiere della responsabilità amministrativa nell'attuale evoluzione del diritto amministrativo*, in www.amcorteconti.it.

della l. 20 del 1994, in virtù della genericità della sua portata normativa e del richiamo operato dall'art. 23 dello stesso d.P.R.¹⁹⁹.

La l. n. 20 del 1994 trova applicazione per le regioni a Statuto ordinario e anche per le regioni a Statuto speciale e per le province autonome che hanno provveduto a recepirne i principi con leggi regionali.

A seguito della riforma del Titolo V della Costituzione, la dottrina si è posta questo interrogativo, ossia se la responsabilità amministrativa e contabile rientri tra le tassative materie riservate dall'art. 117 Cost. alla competenza legislativa esclusiva o concorrente statale, o se, può essere oggetto di regolamentazione ad opera del legislatore regionale. I profili processuali di tale responsabilità sono da considerare devoluti alla competenza legislativa esclusiva statale ai sensi dell'art. 117, co. 2, lett. l) Cost., in quanto agevolmente riconducibili alla materia *“giurisdizione e norme processuali”* e *“giustizia amministrativa”*. Per quanto riguarda i profili sostanziali, potrebbe ritenersi che la responsabilità amministrativa e contabile, in quanto *species* del *genus* *“responsabilità civile”*, rientri nella materia *“ordinamento civile”* devoluta, sia per i profili processuali che per quelli sostanziali, alla legislazione statale esclusiva ai sensi dell'art. 117, co. 2, lett. l) Cost. Su questo tema ha inciso la legge La Loggia del 5 giugno 2003, n. 131, conseguentemente la Consulta ha espresso una posizione, ribadendo la centralità della l. n. 20 del 1994, in quanto nella disciplina generale della responsabilità amministrativa i profili sostanziali sono strettamente intrecciati con i poteri che la legge attribuisce al giudice chiamato ad accertarla; pertanto, la riserva in favore

¹⁹⁹ V. TENORE, *Manuale del pubblico impiego privatizzato*, Roma, 2007, Eade; V. POLI-V. TENORE, *L'ordinamento militare*, Milano, 2006, Giuffrè.

della legislazione statale della materia processuale attrae in sé anche la disciplina dei profili sostanziali dell'istituto in questione, che in ogni caso, fa riferimento a situazioni soggettive riconducibili alla materia dell'ordinamento civile, anch'essa riservata allo Stato ai sensi della medesima disposizione costituzionale²⁰⁰.

2. Elementi costitutivi dell'illecito

La responsabilità amministrativa può configurarsi a fronte di qualsiasi condotta gravemente colposa foriera di danno erariale, si differenzia dalla responsabilità contabile che può insorgere solo in caso di inosservanza dell'obbligo principale dell'agente contabile, ovvero della restituzione dei valori gestiti o custoditi. La distinzione è sancita dagli artt. 81 e 82 del r.d. 18 novembre 1923, n. 2440²⁰¹, c.d. legge di contabilità generale dello Stato, pur presentando diversità rilevanti, vengono unificate nella più ampia nozione di *responsabilità amministrativo-contabile*²⁰².

Sia per la responsabilità amministrativa che per la responsabilità contabile, le componenti strutturali dell'illecito (condotta, evento, nesso causale) non presentano

²⁰⁰ P. NOVELLI-L. VENTURINI, *La responsabilità amministrativa di fronte all'evoluzione delle pubbliche amministrazioni ed al diritto delle società*, Milano, 2008, Giuffrè; S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli.

²⁰¹ Art. 81, r.d. 18 novembre 1923, n. 2440: "I funzionari amministrativi, incaricati di assumere impegni e di disporre pagamenti, i capi delle ragionerie delle amministrazioni centrali e i funzionari a favore dei quali vengono disposte aperture di credito, debbono rispondere dei danni che derivano alla amministrazione per loro colpa o negligenza o per l'inosservanza degli obblighi loro demandati nell'esercizio delle funzioni loro attribuite".

Art. 82, r.d. 18 novembre 1923, n. 2440: "L'impiegato che, per azione o omissione anche solo colposa, nell'esercizio della sue funzioni, cagioni danno allo Stato è tenuto a risarcirlo. Quando l'azione o l'omissione è dovuta al fatto di più impiegati, ciascuno risponde per la parte che via ha presa, tenuto conto delle attribuzioni e dei doveri del suo ufficio, tranne che dimostri di avere agito per ordine superiore che era obbligato ad eseguire".

²⁰² Rinvio al capitolo I, paragrafi 3.4.1. e 3.4.2.

differenze; però a differenza della responsabilità amministrativa, in cui è la pubblica accusa a dover dimostrare la colpevolezza del presunto autore del danno all'erario, per la responsabilità contabile tale colpevolezza si presume²⁰³. Un'altra differenza tra le due forme di illecito, attiene al profilo processuale: mentre il giudizio sull'illecito amministrativo è eventuale, in quanto perseguibile esclusivamente su iniziativa del Procuratore della Corte dei Conti che ravvisa un danno, l'illecito contabile, oltre che in base all'impulso della Procura, può emergere in occasione della obbligatoria e generalizzata presentazione del conto da parte dell'agente alla sezione giurisdizionale della Corte, innanzi alla quale si instaura il giudizio di conto a prescindere dall'eventuale sussistenza di un danno.

Al di fuori di queste differenze, l'illecito amministrativo e l'illecito contabile, tendono a convergere in una categoria; la responsabilità amministrativa e quella contabile, vengono accomunate dal centrale elemento dato dalla produzione di un danno erariale da parte di un agente pubblico.

Nell'ambito della mia trattazione approfondirò il tema della responsabilità amministrativa. I presupposti che fanno sorgere questo tipo di responsabilità, sono: *a)* il rapporto di impiego ossia il *rapporto di servizio*; *b)* la individuazione di un elemento oggettivo, che prende il nome di *condotta* e che può consistere in un'azione o in una omissione; *c)* l'avvenuta produzione di un *danno* all'Erario che deve essere effettivo, ovvero consistente in una *deminutio*

²⁰³ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè; F. SCHLITZER, *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2002, Giuffrè, Il regime della responsabilità contabile è stato da taluni ricondotto al meccanismo della "*presunzione di colpa*", da altri alla c.d. "*culpa in re ipsa*", mentre altri autori parlano di mera inversione dell'onere della prova. Altri avvicinano tale responsabilità alle previsioni civilistiche della responsabilità da inadempimento contrattuale (art. 1218 c.c. che presuppone la colpevolezza) o del depositario (art. 1766 ss. c.c.).

patrimoni, oppure può consistere in una maggiore spesa o una minore entrata; è indifferente se il pregiudizio viene cagionato direttamente allo *Stato* o *ai terzi* nei confronti dei quali lo Stato sia chiamato a rispondere, poiché rientra nella competenza della Corte dei Conti anche l'azione di rivalsa dell'amministrazione verso il danneggiante (danno indiretto); *d*) la sussistenza di un coefficiente psicologico, ossia del *dolo* o almeno della *colpa* (intesa come negligenza, imprudenza, imperizia, inosservanza di regolamenti o di leggi); *e*) la sussistenza del *nesso di causalità* tra la condotta e il danno²⁰⁴.

2.1. Rapporto di servizio

Inizialmente, al fine di radicare la giurisdizione contabile, era necessario un *rapporto di impiego*, ai sensi dell'art. 82 della legge di contabilità generale dello Stato (dove si parla di "*impiegato*"): elementi elaborati dalla dottrina e dalla giurisprudenza per la configurazione del rapporto di impiego erano la natura pubblica dell'ente, la correlazione con i fini istituzionali dell'ente, la subordinazione, la continuità, la esclusività, la retribuzione predeterminata²⁰⁵. L'evoluzione giurisprudenziale, oggi, ritiene che al giudizio della Corte dei Conti per responsabilità amministrativa sono sottoposti i dipendenti della p.a., legati all'amministrazione da *rapporto organico*.

La normativa di riferimento è l'art. 52 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, essa fornisce un'ampia nozione di dipendente pubblico sottoposto alla giurisdizione contabile²⁰⁶. Come per

²⁰⁴ M. MIRABELLA, *La responsabilità nella pubblica amministrazione e la giurisdizione contabile*, Milano, 2003, Giuffrè; L. SCHIAVELLO, *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè.

²⁰⁵ P. VIRGA, *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Milano, 2002, Giuffrè.

²⁰⁶ Art. 52 r.d. 12 luglio 1934, n. 1214: "*I funzionari, impiegati ed agenti, civili e militari, compresi quelli dell'ordine giudiziario e quelli retribuiti da amministrazioni, aziende e gestioni statali ad ordinamento autonomo, che*

le altre forme di responsabilità, è necessario che l'autore dell'illecito, abbia al momento della condotta, piena capacità di intendere e di volere e deve aver agito nell'esercizio di compiti legati da *occasionalità necessaria* con attività istituzionale. Da ormai alcuni anni, il giudice contabile, ha rivendicato la propria giurisdizione anche nei confronti di soggetti estranei all'amministrazione danneggiata, ma legati alla stessa da un *rapporto di servizio*, che si configura quando una persona fisica, o anche giuridica, venga inserita a qualsiasi titolo (volontario, coattivo, onorario o impiegatizio) nell'apparato organizzativo pubblico e venga investita sia autoritativamente che convenzionalmente dello svolgimento in modo continuativo di un'attività retta da regole proprie dell'azione amministrativa, così da essere partecipe dell'attività amministrativa²⁰⁷.

Anche la Cassazione si è espressa affermando che la responsabilità amministrativa per danno patrimoniale ad ente pubblico, postula una "*relazione funzionale tra l'autore dell'illecito e l'amministrazione pubblica*" che non implica necessariamente un rapporto di impiego in senso proprio, essendo sufficiente la compartecipazione del soggetto all'attività dell'amministrazione pubblica ed essendo altresì irrilevante che tale soggetto sia una persona fisica o una persona giuridica, pubblica o privata e senza che sia

nell'esercizio delle loro funzioni, per azione od omissione imputabili anche a sola colpa o negligenza, cagionino danno allo Stato od ad altra amministrazione dalla quale dipendono, sono sottoposti alla giurisdizione della Corte nei casi e nei modi previsti dalla legge sull'amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato e da leggi specialistiche".

²⁰⁷ S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè. In giurisprudenza, v. Corte dei Conti sez. riun., 25 ottobre 1996, n. 63/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 1996, n. 6, II, 87.

importante la natura giuridica dell'atto di investitura (provvedimento, convenzione, contratto)²⁰⁸.

È sufficiente la sussistenza di un rapporto funzionale che implichi la partecipazione del soggetto alla gestione di risorse pubbliche e il suo conseguente assoggettamento ai vincoli e agli obblighi volti ad assicurare la corretta gestione di tali beni. Così è da escludere l'esistenza di un rapporto di servizio quando lo svolgimento di una determinata attività in favore della p.a. , avvenga senza una investitura secondo criteri e regole predeterminate, parimenti, è da escludere quando l'inserimento del soggetto nell'attività amministrativa, non ha carattere continuativo, ma saltuario, così da poter affermare che le prestazioni siano rese come attività esterna all'amministrazione²⁰⁹.

Il *rapporto di servizio* può essere *coattivo* e *non coattivo*. Quest'ultimo è solitamente *professionale*, prende il nome di rapporto di pubblico impiego, ma può essere anche *non professionale* e quindi onorario (Ministri, Sindaci, Presidente della Repubblica, Consiglieri provinciali ecc.) . La costituzione di un rapporto di servizio *coattivo*, comporta l'adozione , da parte di un'amministrazione, di un atto di assunzione che deriva dall'esercizio di un potere eccezionale ed autoritativo, cui il privato non può sottrarsi (si pensi ai militari di leva), questo potere può essere attivato solo nei casi espressamente previsti dalla legge.

L'origine della relazione con la pubblica amministrazione, è irrilevante: essa può consistere nel rapporto di impiego, in un atto di concessione, in una convenzione di diritto privato, e può anche mancare, nelle ipotesi del *funzionario di fatto*, figura ben nota alla scienza del diritto amministrativo, che

²⁰⁸ Sentenza Corte di Cassazione SS.UU., 11 aprile 1994, n. 3358 e 5 aprile 1993, n. 4060, in www.cortedicassazione.it.

²⁰⁹ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

ricorre quando una persona si ingerisca nella gestione amministrativa senza averne titolo, o per vera e propria usurpazione di pubbliche funzioni, o per aver continuato ad operare nella pubblica gestione dopo la scadenza dell'incarico. Anche il funzionario di fatto se arreca danno alla p.a. è chiamato a rispondere davanti alla Corte dei Conti di responsabilità amministrativa²¹⁰.

La giurisprudenza di legittimità, ha ritenuto che per il radicarsi della giurisdizione della Corte dei Conti, devono ricorrere tre elementi: un elemento soggettivo che concerne la natura pubblica dell'ente; un elemento oggettivo che è costituito dalla qualificazione pubblica del denaro o del bene oggetto della gestione; ed il modo di agire caratterizzato dai criteri della contabilità pubblica e non dalle regole di diritto comune²¹¹.

L'elaborazione giurisprudenziale del rapporto di servizio, assume notevole rilevanza dopo l'introduzione del principio della risarcibilità del danno erariale arrecato da un pubblico dipendente ad altra amministrazione (art. 1, co. 4 della l. 14 gennaio 1994, n. 20)²¹². La norma in questione, operando per i soli fatti commessi successivamente all'entrata in vigore della medesima legge, se non intervenisse il concetto di rapporto di servizio, renderebbe non perseguibili dalla Corte dei Conti (ma a domanda al solo giudice ordinario se adito dalla p.a. danneggiata), i danni arrecati ad altro ente prima di tale data, trattandosi di illecito extracontrattuale, come tale devoluto al giudice ordinario. Così, la giurisprudenza, con la scorta del concetto di rapporto di servizio, ha statuito la giurisdizione contabile in base al rapporto di servizio che

²¹⁰ P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam; Corte di Cassazione, SS.UU., 5 giugno 2000, n. 400.

²¹¹ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni giuridiche Simone.

²¹² M. RISTUCCIA, *La responsabilità per danno ad ente diverso da quello di appartenenza*, in *Giornale dir. amm.*, 1995, 718 ss.

legava il lavoratore all'amministrazione danneggiata, relativamente ai danni erariali arrecati da dipendenti pubblici ad amministrazioni diverse da quelle di appartenenza, anteriormente alla legge 20 del 1994. Un indirizzo minoritario in dottrina, ha ipotizzato un danno alla finanza pubblica prescindendo dal rapporto di servizio tra il danneggiante e la p.a., secondo questo indirizzo, in base all'art. 103 co. 2 Cost., la giurisdizione contabile si radica in base all'oggettivo danneggiamento ai mezzi finanziari pubblici, senza che occorra una qualifica pubblica del soggetto danneggiante. Non sarebbe quindi necessario un rapporto organico con la p.a. o un rapporto di servizio, ma sarebbe sufficiente il non aver rispettato da parte di un privato, la finalizzazione vincolata delle risorse pubbliche erogate. Tale tesi sembra aver avuto autorevole conferma nella sentenza 1 marzo 2006, n. 4511 delle SS.UU. della Cassazione²¹³, ma si attendono consolidamenti dell'indirizzo da parte del giudice di legittimità, anche in quanto, la tesi, non recepita dalle Sezioni di appello della Corte dei Conti, urta con il dato normativo, che radica la giurisdizione contabile inequivocabilmente a fronte di un "*rapporto di impiego*" o nei confronti di "*impiegati*", nozione a cui non è possibile ricondurre un privato non legato alla p.a. da rapporto almeno di servizio.

²¹³ Sentenza Corte di Cassazione, SS.UU., 1 marzo 2006, n. 4511, in *Foro it.*, 2006, 6, 1734: la giurisdizione della Corte dei Conti in tema di danno erariale non dipende dalla natura o qualità del soggetto che ha causato il danno, ma da quella di chi l'ha patito: spetta dunque alla Corte dei Conti la giurisdizione in ordine all'accertamento della responsabilità erariale conseguente all'illecito utilizzo, da parte di una società privata, di finanziamenti pubblici per l'acquisto simulato di macchinari già di proprietà della stessa società.

2.2. L'elemento oggettivo: la condotta

La seconda componente strutturale dell'illecito è rappresentata dalla *condotta* imputabile del soggetto agente, che può essere attiva od omissiva.

I pubblici agenti sono responsabili del loro operato per danni causati “*nell'esercizio delle proprie funzioni*” (art. 52 T.U. Corte dei Conti) o per “*violazione degli obblighi di servizio*” (art. 18 T.U. per gli impiegati statali)²¹⁴. La responsabilità amministrativa va desunta da *condotte illecite* dei dipendenti pubblici e non necessariamente da *atti illegittimi* posti in essere dagli stessi, ciò che assume rilevanza è la violazione dei doveri d'ufficio e l'inadempimento di obblighi di gestione. La mera illegittimità dell'atto potrebbe essere indice sintomatico della illiceità di una condotta dannosa, ma non sempre²¹⁵.

Il provvedimento amministrativo vagliato in sede giuscontabile è, dunque, un mero fatto giuridico, causa o concausa di un danno erariale. La Corte dei Conti pur non potendolo annullare, può incidentalmente valutare la legittimità o meno di un atto amministrativo, giungendo anche a conclusioni discordanti rispetto a quelle del giudice amministrativo, presso il quale l'atto è stato impugnato in via principale²¹⁶. La cognizione della Corte dei Conti in sede di responsabilità non è limitata alle condotte *contra legem*, ma si estende alle condotte discrezionali, anche a quelle formalmente conformi alla normativa, ma egualmente non

²¹⁴ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni giuridiche Simone.

²¹⁵ L. TORCHIA, *La responsabilità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, tomo secondo, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè, afferma in nota che “*il giudizio sulla legittimità degli atti resta comunque riservato al giudice amministrativo, ma l'illegittimità di un atto viene spesso considerata dalla Corte dei Conti come sintomo di condotta colposa*”.

²¹⁶ S. PILATO, *La responsabilità amministrativa*, cit. 151, Padova, 1999, Cedam; S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, cit. 236 ss., Torino, 2007, Giappichelli; S. CIMINI, *La responsabilità amministrativa e contabile*, cit. 40 ss., Milano, 2003 Giuffrè.

convenienti o irrazionali alla luce di parametri desunti dalla comune esperienza amministrativa.

La condotta dannosa del pubblico agente può consistere sia in un'azione che in un'omissione, deve essere legata al rapporto di servizio quantomeno da occasionalità necessaria; ne deriva che i danni causati al di fuori di questo legame saranno imputabili secondo la normativa di diritto comune²¹⁷.

La condotta attiva od omissiva può essere posta in essere singolarmente o in concorso con altri soggetti.

Ne caso di organi collegiali, l'art. 1-ter della l. n. 20 del 1994 (come modificata dalla l. n. 639 del 1996), ha stabilito che l'imputabilità si ha solo in caso di voto favorevole²¹⁸, mentre, nel caso di concorso tra più soggetti, ciascuno risponderà per la sola parte del suo contributo²¹⁹ senza vincolo di solidarietà, se non nell'ambito dell'illecito arricchimento o dell'azione dolosa²²⁰.

Nel determinare il *quantum* di imputabilità del danno causato all'Erario dai componenti del collegio (votanti in senso favorevole), andrà valutato l'apporto causale e psicologico dato da ciascuno di essi. Emerge, spesso con

²¹⁷ F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam.

²¹⁸ La Corte dei Conti, prima della novella del 1996, riteneva, in sintonia con il disposto dell'art. 24, d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 afferente gli illeciti civili di organi collegiali, che fosse necessaria la formalizzazione per iscritto di tale *dissenting opinion* da parte di ciascun membro non in sintonia con la maggioranza deliberante per escludere la propria responsabilità. il comportamento di mera immotivata astensione non verbalizzata (e secondo alcune decisioni, anche la mera assenza) non escludeva il concorso solidale nella responsabilità; v. Corte dei Conti, sez. Campania, 25 giugno 1993, n. 35, in *Riv. Corte dei Conti*, 1993, 138.

²¹⁹ Sentenza Corte dei Conti, sez. II, con sentenza in data 18 gennaio 2001, n. 35/A, in www.cortedeiconti.it ha ritenuto che le responsabilità di natura amministrativa e contabile rivestano carattere parziario e personale e che, pertanto, non sia ravvisabile un litisconsorzio necessario tra i componenti di un organo collegiale, cui sia riconducibile l'approvazione di una delibera che si assuma essere fonte di ingiusto danno per l'amministrazione.

²²⁰ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli.

chiarezza, soprattutto nei collegi pletorici, il ben diverso contributo dato dal membro semplice del collegio rispetto al Presidente dello stesso o al collega proponente-relatore della delibera assunta. Questa valutazione, in concreto, potrebbe addirittura portare all'esclusione della responsabilità di alcuni membri, ove dolosamente indotti ad esprimere voto favorevole dai colleghi²²¹. Tale scusante della buona fede è rara da applicare, o comunque, è applicabile più facilmente in ampi collegi pletorici o caratterizzati da forte specializzazione tecnica di alcuni componenti.

La verifica di un danno all'amministrazione, può essere frutto anche della condotta di una pluralità di pubblici dipendenti (es. un impiegato si appropri di una somma e il relativo dirigente non se ne avveda; una pluralità di funzionari succedutisi nel tempo, omettano di concludere una procedura espropriativa ecc.), o di pubblici dipendenti e soggetti estranei alla p.a. (non legati alla stessa da rapporto di servizio). In questo secondo caso (concorso di intranei e estranei alla p.a.) potranno essere convenuti innanzi alla Corte dei Conti soltanto i dipendenti pubblici, con impunità per i restanti concorrenti (in quanto sottoposti alla giurisdizione ordinaria, attivabile solo su domanda dell'amministrazione danneggiata)²²².

Nel primo caso (concorso tra soli intranei alla p.a.), invece, l'art. 3 della l. 639 del 1996, aggiungendo il co. 1-*quater* all'art. 1 della l. 20 del 1994, ha sancito in caso di concorso

²²¹ Sentenza Corte dei Conti, sez. Lombardia, 17 novembre 2003, n. 1224, in *Riv. Corte dei Conti*, 2004, in www.cortedeiconti.it; M. DI STEFANO, *La giurisprudenza contabile dopo le innovazioni legislative. Gli appartenenti agli organi collegiali*, in *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, a cura di F. SCHLITZER, Milano, 2002, Giuffrè.

²²² F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo* Padova, Cedam; L'azione giuscontabile nei confronti di intranei alla p.a. è obbligatoria e officiosa, mentre l'azione civile innanzi all'a.g.o. nei confronti di terzi che abbiano arrecato danni all'amministrazione è facoltativa e a domanda della stessa p.a.

di persone nell'illecito, il principio della personalità e parziarietà della responsabilità amministrativa. Il principio di solidarietà passiva è applicato solo in caso di concorrenti beneficiari di "*illecito arricchimento*" o che "*abbiano agito con dolo*".

L'antico contrasto tra la parziarietà o la solidarietà della responsabilità amministrativa-contabile, applicando il principio generale della personalità della responsabilità, viene risolto applicando la regola "*a ciascuno il suo*", in passato, a livello giurisprudenziale, prevaleva la responsabilità solidale, per mere esigenze di tutela del credito della p.a., in applicazione della regola civilistica *ex* artt. 1294 e 1295 c.c., nonostante il principio di parziarietà fosse statuito dall'art. 82, legge n. 2240 di contabilità generale dello Stato²²³.

Nell'ulteriore caso di concorso di più dipendenti nell'illecito amministrativo, qualora concorrano comportamenti gravemente colposi e comportamenti dolosi nella causazione del danno erariale, è prevalente l'indirizzo, avallato dalla stessa Consulta e dalle Sezioni Riunite della Corte dei Conti, favorevole alla aggredibilità sussidiaria del soggetto agente con colpa grave solo dopo l'infruttuosa escussione di chi abbia agito con dolo²²⁴.

²²³ M. MADDALENA, *Problemi irrisolti della giurisdizione amministrativo-contabile: la solidarietà*, in *Foro amm.*, 1977; E. COLABUCCI-G. DE SETA, *Ancora in tema di solidarietà e di ripartizione dell'addebito della responsabilità amministrativa*, in *Foro amm.*, 1977; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè; S. PILATO, *Personalità della responsabilità amministrativa e parziarietà dell'obbligazione risarcitoria: aspetti teorici e profili sistematici*, in *Riv. Corte dei Conti*, 1996.

²²⁴ In questo caso sussiste il *beneficium excussionis*, nel caso di concorso di più soggetti nella produzione di un danno erariale, in cui un soggetto ha agito con dolo o ha conseguito un illecito arricchimento, la sua responsabilità è principale, mentre la responsabilità di chi ha agito con colpa grave è sussidiaria; pertanto, in sede di esecuzione della sentenza di condanna, va escusso in primo luogo il debitore principale, e poi, solo in caso di mancata

Negli ultimi tempi si assiste all'aumento dei giudizi innanzi alla Corte dei Conti, originati da condotte omissive, la giustificazione a questo è da rinvenire nelle numerose disposizioni legislative cui sono chiamati ad applicare i funzionari/dipendenti pubblici. A ciò si aggiunge la complessità tecnica di alcuni precetti che rende difficoltosa la loro esatta applicazione²²⁵.

Tra le condotte omissive rientra l'omessa denuncia o il ritardo della stessa, così da comportare la prescrizione del diritto al risarcimento danno del fatto dal quale deriva. In tali casi, l'azione è proponibile entro cinque anni dalla data entro cui la prescrizione è maturata. Si tratta dell'ipotesi di responsabilità amministrativa da omessa denuncia alla Corte dei Conti di fatti dannosi per l'Erario²²⁶.

Ancora, la condotta omissiva può originare dall'omesso controllo, vigilanza dei soggetti preposti a tale funzione, ma si tratta di ipotesi raramente assurte al vaglio della magistratura contabile, soprattutto per l'assenza di un organo che segnali alla Procura erariale l'omissione di un controllo interno.

Va esclusa la responsabilità amministrativa qualora la condotta dannosa sia stata posta in essere in situazione di incapacità di intendere e di volere, in stato di necessità o di legittima difesa, mentre alcun peso esimente assume l'essersi adeguato a pregresse reiterate prassi²²⁷.

realizzazione del credito erariale, il debitore sussidiario, nei limiti della somma alla quale questi è stato condannato. Numerose sentenze si occupano di tale argomento: Corte Costituzionale 30 dicembre 1998, n. 453, in *Giust. civ.*, 1999; Corte dei Conti sezioni riunite, 25 febbraio 1997, n. 29/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 1997.

²²⁵ F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo. Profili sostanziali e processuali*, Tomo I, Milano 2009, Giuffrè.

²²⁶ V. TENORE, *Profili ricostruttivi dell'obbligo di denuncia alla Corte dei conti di fatti e comportamenti dannosi per l'Erario*, in *Foro amm.*, 1997, 1236.

²²⁷ F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, cit. 131 e 182, Padova, 1998, Cedam; M. ORICCHIO, *La giustizia contabile*, cit. 169 ss.

Ugualmente, non sussiste responsabilità qualora la condotta dannosa sia frutto di un ordine di un superiore gerarchico competente e, il subordinato ha esercitato diritto-dovere di rimostranza ove l'ordine sia palesemente illegittimo. Se l'ordine viene ribadito per iscritto dal superiore, esso va eseguito (con accollo di responsabilità in capo al superiore gerarchico), salvo che la condotta non configuri illecito penale o amministrativo. Se il subordinato non esercita il diritto-dovere di rimostranza, incorre in responsabilità amministrativa portando ad esecuzione un ordine illegittimo foriero di danno erariale²²⁸.

L'art. 1, co. 1, l. n. 20 del 1994 sancisce il principio dell'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali. La *ratio* della norma si rinviene nel principio generale secondo cui il giudice non può sostituirsi all'amministrazione nel valutare quali siano le migliori scelte gestionali e i migliori strumenti da utilizzare²²⁹.

È stato però ritenuto dalla giurisprudenza, che il limite della insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali non sussista in presenza di atti contrari alla legge, nei quali l'esercizio del potere discrezionale sia stato viziato da eccesso di potere sotto il profilo della irragionevolezza o

Napoli, 2001, Edizioni giuridiche Simone.

²²⁸ O. MAZZOTTA, *Diritto di critica e contratto di lavoro*, in *Foro it.*, 1986, I, 1878; P. VIRGA, *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Milano, 2002, Giuffrè; A. MAZZEO, *Sull'obbedienza e diritto di rimostranza*, in *Riv. giur. scuola*, 1977, 1. In giurisprudenza, tra le tante, la sentenza Corte dei Conti, sez. II, 10 dicembre 1992, n. 272, in *Riv. Corte dei Conti*, 1992, I, 86, su una fattispecie di danno erariale cagionato da un dirigente generale per mancato esercizio del potere di rimostranza nei confronti di un ordine palesemente illegittimo del Ministro.

²²⁹ C. ASTRALDI DE ZORZI, *Colpa grave e dolo: responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei Conti*, in *Enti pubblici*, 1997, n. 1, 18; P. VIRGA, *Preclusa alla Corte dei Conti la sindacabilità nel merito delle scelte discrezionali*, in *Nuova rass.*, 1997, 9; A. CIARAMELLA, *La tutela delle scelte discrezionali e di quelle imprenditoriali nel giudizio per responsabilità amministrativa*, in *Riv. Corte dei conti*, 2005, 290 ss.; E. CANNADA BARTOLI, *Discrezionalità e poteri del giudice del contenzioso contabile*, in *Foro amm.*, 1965, I, 97 ss.

della ingiustizia manifesta²³⁰. Questo vale anche nel caso in cui l'atto sia "*abnorme*" in ragione della sua arbitrarietà.

Fuori di questi casi che costituiscono eccezione alla regola, la Corte dei Conti deve limitarsi ad una valutazione di ragionevolezza *ex ante* delle scelte adottate in relazione ai fini dell'ente ed a quelli da perseguire in concreto. La Corte può applicare anche le regole dell'esperienza ma non può mai muovere dai risultati ottenuti, ossia delle iniziative *ex post* delle alternative iniziali.

È sempre preclusa una valutazione di opportunità e di convenienza, ma il confine tra ciò che è sindacabile sul piano della ragionevolezza della scelta e quel che non lo è, è certamente labile.

Perciò in base al principio introdotto dalla l. n. 20 del 1994, non sono vagliabili dalla Corte dei Conti, e non vanno denunciate a tale organo, le condotte discrezionali che violano regole non scritte di opportunità e convenienza, ma solo quelle che si pongono in contrasto con norme espresse o principi giuridici (atti *contra legem*), nozioni che la dottrina e la giurisprudenza più avvedute interpretano in senso ampio, ricomprendendo anche i principi di buon andamento dell'azione amministrativa, di economicità, efficacia ed efficienza della stessa.

Secondo numerose decisioni della Corte dei Conti, non le è precluso il sindacato sulla "*discrezionalità tecnica delle scelte operate dalla p.a., che afferendo all'applicazione di regole di esperienza o tecniche di una determinata disciplina, esulano dalla nozione di merito, inteso come comparazione tra interesse pubblico primario e interessi secondari coinvolti*"²³¹. Parte della dottrina ritiene

²³⁰ V. DOMENICHELLI, *Giudici e procedimenti speciali*, in AA.VV., *Diritto Amministrativo*, cit., 705.

²³¹ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

sindacabile anche l'attività privatistica caratterizzata da discrezionalità decisoria negoziale sull'*an*, sul *quomodo*, sul *quando*, sul *come* contrarre ecc.

2.3. Il danno erariale

L'avvio delle indagini da parte della procura contabile discende dalla conoscenza, per effetto di una apposita comunicazione dei soggetti a ciò tenuti, a seguito di una condanna in sede civile dell'amministrazione nei confronti di terzi o per qualsiasi altra via, come per la comunicazione della competente sezione deputata al controllo, di un fondamentale elemento, necessario per la ricostruzione della responsabilità, ossia, la "*notizia damni*"²³². Presupposto prioritario della responsabilità amministrativa è la causazione di un danno erariale che, può consistere nel deterioramento o nella perdita di beni o denaro, comportante una perdita effettiva subita (danno emergente, come per esempio una perdita subita per cosa distrutta, perduta, per una somma erogata) o nella mancata acquisizione di incrementi patrimoniali che l'ente avrebbe potuto realizzare, comportante un mancato guadagno (lucro cessante, come per esempio un'entrata non acquisita)²³³. Le ipotesi di danno erariale sono atipiche e frutto di condotte a forma libera. Perché tale danno possa essere rilevante, è necessario che sia *certo, attuale ed effettivo*²³⁴.

²³² C. DE BELLIS, *Danno pubblico e potere discrezionale*, Bari, 2000, Cacucci.

²³³ S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli; F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo* Padova, Cedam; M. DENTAMARO, *Il danno ingiusto nel diritto pubblico. Contributo allo studio dell'illecito nella decisione amministrativa*, Milano, 1996, Giuffrè.

²³⁴ Sentenza Corte dei Conti, I, 4 maggio 1994, n. 84 in *Riv. Corte dei Conti*, 1994; Corte dei Conti, sez. giur. Veneto, 5 aprile 1994 n. 26 in *Riv. Corte di Conti*, 1994.

La giurisprudenza ha evidenziato che caratteri nella determinazione del danno risarcibile, devono essere: la *certezza* anche probatoria, senza ricorrere a circostanze ipotetiche, e senza la possibilità di sostituire le necessarie dimostrazioni probatorie con il ricorso a mere presunzioni, ma sulla scorta della necessaria sussistenza di un danno il cui ammontare sia determinabile con un mero calcolo; *l'attualità* intesa come momento in cui si è verificato il pregiudizio patrimoniale per l'ente, con l'esclusione di danni potenziali o futuri; *l'effettività* del danno, considerando che la mera inosservanza della legge non configura danno, occorrendo la concreta realizzazione di esso²³⁵.

Il danno erariale può essere *diretto* o *indiretto*, a seconda che il pregiudizio sia stato arrecato *ab origine* alla pubblica amministrazione, oppure sia conseguenza di azioni proposte nei suoi confronti da terzi danneggiati dalla condotta di un soggetto in qualche modo ad essa collegato mediante un rapporto di servizio²³⁶.

Quindi la responsabilità si configura non solo a fronte di danni subiti direttamente dall'amministrazione (es. sottrazione di una somma, danneggiamento di un bene da parte del dipendente), ma anche quando il danno sia stato subito indirettamente dalla p.a. chiamata innanzi al giudice ordinario (o, oggi anche innanzi al giudice amministrativo *ex art. 7, l. 21 luglio 2000, n. 205*) a risarcire, *ex art. 28 Cost.*, il terzo danneggiato dal proprio lavoratore durante l'attività di servizio (es. danni risarciti dalla p.a. ad una impresa illegittimamente esclusa da una aggiudicazione di gara; danni risarciti dalla p.a. ad un alunno feritosi a causa dell'omessa sorveglianza di una insegnante; danni risarciti

²³⁵ A. BAX, *La Corte dei conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

²³⁶ F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam.

dalla p.a. agli eredi di un cittadino ucciso da un militare per l'imperio uso di arma ecc.)²³⁷.

Importante peculiarità rispetto ai comuni riflessi risarcitori della responsabilità aquiliana, presenta la causazione del danno da parte di un dipendente pubblico; infatti, in tale ipotesi, la responsabilità si estende anche all'amministrazione di appartenenza dell'agente, in virtù del principio di solidarietà passiva tra i due soggetti legati da rapporto organico (art. 28 Cost.; art. 22, d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 ancora vigente ex art. 55, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165)²³⁸.

Se un terzo vuole denunciare l'illegittimo comportamento di un dipendente pubblico, lesivo di un proprio diritto soggettivo o di un proprio interesse legittimo, può convenire in giudizio, innanzi al giudice ordinario (o al giudice amministrativo, nelle materie ad esso devolute), oltre al lavoratore, anche, o esclusivamente, l'amministrazione di appartenenza del dipendente, per ottenere condanna. Di solito il convenuto è l'amministrazione ritenuta soggetto "*più solvibile*" rispetto al pubblico dipendente²³⁹.

²³⁷ Ai sensi della vigente normativa (art. 28 Cost., art. 22, d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3; art. 55, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165), la pubblica amministrazione risponde dei danni arrecati ai terzi dai propri dipendenti, salvo che il comportamento dell'agente, doloso o colposo, non sia diretto al conseguimento dei fini istituzionali propri dell'ufficio o del servizio di appartenenza, ma sia determinato da motivi strettamente personali ed egoistici, tanto da escludere ogni collegamento di "*occasionalità necessaria*" tra le incombenze affidategli e l'attività produttiva di danno.

²³⁸ M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè; E. MELE, *La responsabilità dei dipendenti e degli amministratori pubblici*, Milano, 2000, Giuffrè; G. BELLAGAMBA-A. DEL RE-G. CARITI, *Rassegna della giurisprudenza dei giudici ordinari ed amministrativi di legittimità e di merito*, Milano, 2000, Giuffrè.

²³⁹ F. BILANCIA, *Una rimeditazione della responsabilità civile della p.a. e dei dipendenti pubblici alla luce di due recenti decisioni della Corte Costituzionale*, in *Giur. Cost.*, 1992, 1618; F. PIGA, *La responsabilità civile dei pubblici amministratori: nuovi profili*, in *Foro amm.*, 1988, 746; F. MERUSI, *La responsabilità dei pubblici dipendenti secondo la Costituzione: l'art. 28 rivisitato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1986, 41 ss.

La pubblica amministrazione condannata al pagamento, di una somma a titolo di risarcimento, al terzo danneggiato, dovrà poi, recuperare tale importo denunciando, alla Corte dei Conti, l'autore materiale dell'illecito. Il danno erariale indiretto si configura al momento del passaggio in giudicato della sentenza di condanna della p.a. e il relativo termine prescrizione quinquennale dell'azione giuscontabile decorrerà da tale momento.

Dunque, in entrambe le ipotesi, di responsabilità amministrativa da danno diretto ed indiretto, giudice della rivalsa del credito vantato dall'amministrazione nei confronti del dipendente autore della condotta illecita è la Corte dei Conti.

Nella evoluzione della nozione di danno erariale si è passati da un'accezione di lesione di elementi del patrimonio dello Stato o dell'ente pubblico, sino ad un più allargato concetto di danno pubblico comprendente non solo la lesione degli elementi patrimoniali, ma anche di interessi generali di natura eminentemente pubblica riferibili allo Stato comunità, sicché la giurisprudenza ha affermato, con fondamentale sentenza, che il danno erariale non va inteso "*in senso puramente ragionieristico di turbativa di alcuni elementi del conto patrimoniale*" ma come "*danno pubblico alla collettività*"; in sostanza il danno erariale abbraccia in sé ogni forma di lesione o utilità economicamente apprezzabile, purché tale riconosciuta dal diritto positivo in capo ai singoli soggetti pubblici, in specie ove si consideri che le norme riguardanti la responsabilità amministrativa non contengono alcuna ulteriore specificazione del tipo di danno risarcibile, facendo riferimento unicamente al "*danno*" arrecato all'amministrazione o a terzi²⁴⁰.

²⁴⁰ Con pronuncia del 1973, la Corte dei Conti, sez. I, 15 maggio, n. 39 e Sez. Riun., 3 giugno del 1987, n. 544, in www.cortedeiconti.it, il giudice contabile ha posto le premesse di una nuova concezione del danno erariale, inteso

La casistica giurisprudenziale ha evidenziato una vasta e crescente tipologia di illeciti che si sono tradotti in danno per l'Erario. Si è passati da concetto classico di danno patrimoniale a quello di *“danno pubblico alla collettività”* e di *“danno all'economia nazionale”*; successivamente si è approdati a quello di *“danno alla bellezza paesaggistica”*, *“all'ambiente faunistico, floristico ed ecologico”* in forza delle disposizioni costituzionali dell'art. 103 e 25 Cost. che fanno della Corte dei Conti il giudice naturale degli interessi della collettività. Un'altra nozione di danno che la Corte è giunta ad affermare è quella di *“danno alla finanza pubblica”* derivante da frodi fiscali, da illecite esportazioni di valuta all'estero, da inosservanza delle norme valutarie ecc, causativi di mancati introiti fiscali o di mancata realizzazione di utili da parte dell'Ufficio Italiano Cambi. La Corte ha poi affermato la propria giurisdizione per i *“costi da disservizio”*, cioè per mancato rendimento del servizio compromettendo la funzionalità dell'apparato amministrativo, con costi per recuperare la funzionalità, a seguito di comportamenti concussori o corruttivi; oppure il danno può essere prodotto *“dalla tangente”*, causativo di sottrazione di somme all'imposizione fiscale²⁴¹.

Il *“danno all'ambiente”*, un tempo attribuito dal legislatore alla cognizione del giudice ordinario, riguarda i beni che costituiscono l'ambiente, qualora siano di proprietà pubblica, si può configurare una fattispecie di danno erariale per il

come compromissione di interessi generali facenti capo al corpo sociale ed economicamente valutabili: tali interessi divenivano così oggetto di risarcimento e, a monte, della cognizione della Corte dei Conti, sempre che per scelta dell'ordinamento fossero divenuti interessi di un apparato pubblico, ossia una pubblica amministrazione, in quanto ricompresi nel patrimonio dello Stato o di un altro ente pubblico.

²⁴¹ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

funzionario che ometta di attivarsi per il risarcimento o il recupero ambientale²⁴².

2.3.1. Danno all'immagine, danno da tangente, danno alla concorrenza, danno da disservizio

Dai molteplici giudizi contabili originati da Tangentopoli sono nate recenti e discusse ipotesi di danno erariale da parte della magistratura contabile, il *danno da tangente* ed il *danno all'immagine* cagionato all'amministrazione pubblica dai propri dipendenti.

La nozione di danno erariale è stata progressivamente estesa da una concezione patrimoniale ad una non patrimoniale²⁴³, collocando tra quest'ultima la nozione di *danno all'immagine*²⁴⁴ che riguarda la tutela del decoro e del prestigio lesi da comportamenti illeciti contrari ai doveri di ufficio e di servizio²⁴⁵.

²⁴² Sentenza Corte Costituzionale 30 dicembre 1987, n. 641 in www.cortecostituzionale.it.

²⁴³ Secondo la Corte dei conti, II, 27 aprile 1994, n.114, in: *“La nozione di danno pubblico non comprende soltanto la lesione dei beni pubblici patrimoniali in senso proprio, ma si estende anche alla lesione di quegli interessi pubblici, che sono da ritenere beni in senso giuridico, in quanto considerati dall'ordinamento per assicurarne la conservazione e per preservarli dal possibile scadimento, nell'interesse generale della collettività; ne consegue che, ove dalla lesione di detti interessi derivi un danno, anche non patrimoniale ma arrecante pregiudizio alla p.a. e che tale pregiudizio sia riferibile alla condotta colposa o dolosa di pubblico dipendente, la relativa azione di responsabilità appartiene al Procuratore Generale della Corte dei Conti”*, in www.amministrativista.online.it.

²⁴⁴ Sentenza Corte dei Conti, sez. reg. Sicilia, 17 marzo 2004, n. 795: *“Il danno all'immagine è conseguenza inevitabile dell'esercizio patologico delle funzioni del pubblico dipendente, e di per sé comporta una lesione dell'onorabilità dell'amministrazione per il discredito e la perdita di prestigio che essa subisce nell'opinione pubblica”* in www.altalex.com; singolare la recente pronuncia della sezione I, 13 marzo 2008, n. 137 la quale fa discendere il danno erariale *sub specie* di danno all'immagine dalla cattiva esecuzione dei lavori di costruzione di un carcere di massima sicurezza dal quale siano evasi dei detenuti scavando un foro nella cella.

²⁴⁵ Sentenza Corte dei Conti, I, 18 giugno 2004, n. 222/A: *“Sul piano dell'imputazione soggettiva... la lesione si radica su comportamenti illeciti contrari ai doveri di ufficio tenuti da chi è legato da rapporto di servizio con l'amministrazione, e la conformazione della lesione del diritto e la sua gravità sono segnati dall'esistenza di detto rapporto”*, in *Foro amm*, 1994.

Il danno all'immagine è considerato una *species* di *danno esistenziale* in relazione al diritto delle amministrazioni di organizzarsi in modo imparziale, trasparente ed efficiente e di spendere il proprio nome all'interno della collettività dove svolgono ruoli istituzionali²⁴⁶.

In parallelo all'esplosione del fenomeno Tangentopoli in sede penale, si è assistito alla rivendicazione da parte della magistratura contabile della propria giurisdizione sui danni, inizialmente qualificati come *non patrimoniali* (art. 2059 c.c.), patiti dall'amministrazione a seguito di condotte illecite di propri impiegati assunte a rilevanza giornalistica e televisiva e tradottesi in un offuscamento dell'immagine esterna dell'ente e della sua credibilità, e quindi, in un danno definito anche *patrimoniale indiretto* che si aggiunge al patrimoniale diretto. Con l'intervento della Corte di Cassazione, con pronuncia a Sezioni Unite 25 giugno 1997, n. 5668, è stato chiarito che quello che la Corte dei Conti definisce danno non patrimoniale è in realtà un danno patrimoniale *ex art. 2043 c.c.* all'immagine della p.a., la cui cognizione è devoluta all'organo giuscontabile²⁴⁷. Tale pronuncia ha recentemente ricevuto l'avallo delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti, sentenza 23 aprile 2003, n. 10, che hanno confermato che il danno all'immagine di una p.a. non rientra nell'ambito di applicabilità dell'art. 2059 c.c., ma è una delle fattispecie rientranti nella più generale figura del *danno esistenziale*²⁴⁸. Quest'ultimo consiste in un “*pregiudizio che prescinde dal reddito del danneggiato, di natura non patrimoniale (ma distinto dal danno morale soggettivo), tendenzialmente omnicomprensivo, in quanto*

²⁴⁶ W. CORTESE, *La responsabilità per danno all'immagine della pubblica amministrazione*, Padova, 2004, Cedam.

²⁴⁷ La sentenza si pone in sintonia con la miglior dottrina come TENORE in *Giurisdizione contabile*, cit. 2591.

²⁴⁸ In *Giust. it.*, n. 4, 2003 e in www.cortedeiconti.it.

*qualsiasi privazione, qualsiasi lesione di attività esistenziali del danneggiato può dar luogo a risarcimento sulla base di quanto disposto dall'art. 2043 c.c.*²⁴⁹. Le Sezioni Riunite hanno anche affermato che il danno all'immagine deve essere individuato nell'ambito dei danni non patrimoniali come evento e non come danno conseguenza.

Perché si abbia danno all'immagine è necessaria la coesistenza di alcuni elementi costitutivi:

- a. criteri oggettivi: la gravità dell'illecito commesso in relazione allo specifico bene tutelato ed alle modalità della sua realizzazione, reiterazione e persistenza nel tempo, entità dell'indebito vantaggio conseguito per il convenuto o per i terzi, entità della mancata realizzazione delle finalità dell'amministrazione danneggiata per effetto dell'illecito comportamento del dipendente;
- b. criteri soggettivi: considerazione dei compiti disimpegnati dal soggetto che ha procurato il danno all'interno dell'amministrazione di riferimento, dunque la sua collocazione nell'organizzazione amministrativa e la connessa capacità di rappresentare l'amministrazione;
- c. criteri sociali: capacità esponentiale dell'amministrazione danneggiata, dimensione territoriale dell'amministrazione anche con riferimento della rilevanza interna od internazionale delle funzioni intestate, ampiezza della diffusione e del risalto avuto dall'illecito²⁵⁰.

L'illecito non getta solo un generale discredito all'immagine della pubblica amministrazione, ledendo anche i funzionari

²⁴⁹ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè, cit. 118.

²⁵⁰ Sentenza Corte dei Conti, sez. reg. Calabria, 17 dicembre 2002, n. 1141, in www.cortedeiconti.it.

corretti, ma ingenera altresì sfiducia nella collettività. Le Sezioni Riunite hanno affermato che, i parametri di riferimento della quantificazione del danno, devono essere oggettivi. La quantificazione del danno può essere operata in termini equitativi²⁵¹ ai sensi dell'art. 1226 c.c., ma solo in carenza di riscontri forniti dall'amministrazione circa i costi sostenuti per il ripristino dell'immagine lesa, questo non significa che sia demandata solo al prudente apprezzamento del giudice²⁵². Qualora fossero accertate (quindi non in via presunta) effettivamente minori entrate e maggiori spese in relazione ad una condotta illecita, esse costituiscono voce di danno patrimoniale anziché di danno all'immagine²⁵³.

Il danno all'immagine della p.a. comporta come conseguenza che essa dovrà provvedere, con campagne pubblicitarie o attraverso strumenti di comunicazione pubblica, a riqualificare il proprio ruolo, soprattutto nel caso di danni arrecati da appartenenti alle forze dell'ordine o nel caso dei finanziari, dove oltre alla lesione del rapporto di fiducia con i cittadini, si ingenera la convinzione che, soprattutto nella materia tributaria, esistano modi alternativi per alterare la rappresentazione dei cespiti oggetto di imposizione. Il danno all'immagine è un danno pubblico in

²⁵¹ Sentenza Corte dei Conti, sez. I, 13 marzo 2008, n. 137, in www.cortedeiconti.it.

²⁵² Sentenza Corte dei Conti, III, 17 maggio 2006, n. 213: *"La liquidazione del danno all'immagine può avvenire in via equitativa da parte del giudice, in base a parametri quali la delicatezza dell'attività svolta, la posizione dell'autore dell'illecito, le negative ricadute socio-economiche sui componenti dell'amministrazione o sui soggetti da essa amministrati, quelli derivanti dalla presenza di un sistema corruttivo idoneo a scoraggiare l'attività imprenditoriale, la diffusione, la gravità e la ripetitività dei fenomeni di cattiva amministrazione, la necessità di onerosi interventi correttivi, la negativa impressione suscitata dal fatto lesivo nell'opinione pubblica e la risonanza data dai mezzi di informazione"*, in www.cortedeiconti.it.

²⁵³ A. FLORIS, *Danno all'immagine e responsabilità amministrativa*, in www.diritto.it/articoli/amministrativo/floris; G. MULLANO, *Il danno all'immagine della p.a.*, in www.altalex.com; R. ARRIGONI, *Moralità pubblica e danno non patrimoniale davanti alla Corte dei Conti: due sentenze a confronto*, in *Riv. Amm.*, 1994, III, 1216.

quanto lesione del buon andamento della p.a., che perde, per la condotta illecita di suoi dipendenti, credibilità e affidabilità all'esterno, ed ingenera la convinzione che i comportamenti patologici posti in essere dai propri lavoratori siano un connotato usuale dell'azione dell'ente²⁵⁴.

Considerata la assenza di indebito arricchimento, per il principio della personalità è, infine, pacificamente esclusa la trasmissibilità agli eredi del danno all'immagine²⁵⁵.

Particolarmente dibattuta innanzi alla Corte dei conti è il problema relativo alla decorrenza del termine prescrizione dell'azione contabile a fronte di tale danno. Appare maggiormente condivisibile l'indirizzo che individua il *dies a quo* nell'inizio del procedimento penale, quale elemento necessario per dare consistenza all'intervenuto riflesso negativo sull'opinione pubblica di fatti comunque resi noti dai mezzi di informazione che va oltre il mero sospetto²⁵⁶.

Opinioni discordanti genera il problema se la pretesa volta al ristoro del danno all'immagine debba essere necessariamente azionata insieme con quella per il risarcimento del danno patrimoniale in senso stretto, oppure no. Secondo l'opinione della maggioranza della dottrina, in difetto di preclusioni normative, è da ammettere che la domanda volta al ristoro

²⁵⁴ W. CORTESE, *La responsabilità per danno all'immagine della pubblica amministrazione*, Padova, 2004, Cedam.

²⁵⁵ Sentenza Corte dei Conti, sez. reg. Campania, 16 aprile, 2003, n. 489, in www.cortedeiconti.it.

²⁵⁶ Sentenza Corte dei Conti, sez. I, 19 ottobre 2001, n. 305/A in *Riv. Corte dei Conti*, 2001, precisa che la decorrenza della prescrizione dell'azione di responsabilità amministrativo-contabile per il risarcimento del danno all'immagine arrecato alla p.a. di appartenenza in conseguenza della commissione di reati, va individuata nel momento in cui viene divulgata, nell'opinione pubblica, la notizia del processo penale.

Sentenza Corte dei Conti, sez. Veneto, 7 gennaio 2003, n. 16, in *Riv. Corte dei Conti*, 2003, 162, ha affermato che in fattispecie di danno all'immagine per percezioni di tangenti, il momento iniziale del decorso del termine prescrizione è quello del rinvio a giudizio a seguito dell'inizio di un procedimento penale, quale elemento necessario per dare consistenza all'intervenuto riflesso negativo sull'opinione pubblica di fatti comunque resi noti dai mezzi di informazione.

del danno all'immagine possa essere azionata autonomamente, venendo in rilievo la tutela di beni giuridici diversi, essendo un'autonoma voce di danno²⁵⁷. Addirittura, se il giudice si pronunciasse su un tipo di danno non previsto nell'atto di citazione, allorquando il danno all'immagine non venisse allegato, violerebbe il principio di cui all'art. 112 c.c. , della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, pertanto la decisione dovrebbe essere annullata.

Ancora, durante il periodo di Tangentopoli, molti dipendenti e funzionari pubblici sono stati condannati a rifondere anche il danno erariale patrimoniale da tangente (es. maggiori costi sostenuti dalla p.a per aggiudicare appalti truccati, minori introiti fiscali derivanti da omessi accertamenti tributari ecc.) ed il danno da lesione all'immagine dell'amministrazione²⁵⁸.

In base al *danno da tangente*, la Corte dei Conti ha ritenuto che la datazione di denaro da parte di privati fornitori a pubblici funzionari o amministratori, crea un sistema distorto di gestione dei pubblici appalti, nel quale il versamento della tangente costituisce requisito indefettibile di accesso alla procedura connessa agli appalti, tale da considerare la tangente una voce fisiologica di costo, da computare nella determinazione della miglior offerta da proporre alla p.a. da parte dell'imprenditore privato²⁵⁹.

²⁵⁷ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni giuridiche Simone; P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam; F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam.

²⁵⁸ M. DIDONNA, *Il danno all'immagine e al prestigio della pubblica amministrazione*, Bari, 2003, Cacucci; G. MULLANO, *Il danno all'immagine della p.a.*, in www.altalex.com; F. M. LONGAVITA, *Il danno all'immagine*, Rimini, 2006; F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam.

²⁵⁹ P. CENDON, *Il quantum nel danno esistenziale*, Milano, Giuffrè; F. AVERSANO, A. LAINO, A. MUSIO, *Il danno all'immagine delle persone giuridiche*, Torino, 2012, Giappichelli; G. DI RAGO, *Il danno all'immagine della pubblica amministrazione*, Macerata, 2003, Halley Editrice.

Inoltre, il pagamento della tangente comporta una minor entrata tributaria, essendo somma “*in nero*”.

La quantificazione del danno patrimoniale, derivante dalla percezione di tangenti, viene in via presuntiva, calcolato in una somma almeno pari alla mazzetta versata al dipendente/funziionario pubblico sottoposto al giudizio contabile, si tratta di un criterio equitativo ritenuto dalle sentenze più recenti, non sufficiente, o quanto meno applicabile in quei casi in cui risulta difficile o impossibile una diversa quantificazione del danno. Appare più giusto, quindi, quantificare la somma ad un ammontare superiore rispetto alle irrogazioni pecuniarie illecitamente effettuate al dipendente pubblico, in quanto, il vantaggio patrimoniale che l’assuntore dell’appalto di lavori e forniture è certo di trarre dal rapporto con la p.a. (effettuando la propria offerta) è certamente superiore all’importo indebitamente corrisposto al pubblico agente²⁶⁰. È opportuno precisare che il percepire una tangente da parte del pubblico funzionario non equivale a causazione di danno erariale, tra di essi è necessario che vi sia correlatività ed, entrambi, devono essere dimostrati²⁶¹.

Passando ad analizzare un altro tipo di danno erariale, il *danno da disservizio* si configura nella mancata o ridotta prestazione del servizio o nella cattiva qualità del servizio fornito dall’amministrazione. Esso consiste nella disfunzione dell’amministrazione, che non agisce secondo i criteri dell’efficienza, dell’efficacia e dell’economicità. Il disvalore insito nel disservizio non è quindi identificabile nel nocumento patrimoniale, ma nel mancato rispetto dei criteri menzionati, e nel conseguente mancato perseguimento delle

²⁶⁰ Di tale criterio, la Corte dei Conti, fa applicazione anche nel caso di dipendenti che omettano accertamenti fiscali in cambio di tangenti. Si presume che il vantaggio fiscale del privato che versa la mazzetta, è superiore ad essa, o almeno pari.

²⁶¹ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

finalità dell'amministrazione, sia in termini quantitativi che sotto l'aspetto qualitativo²⁶².

Il danno da disservizio è inquadrabile in un danno non patrimoniale²⁶³, anche se occorre necessariamente una quantificazione monetaria che avverrà in via equitativa sulla scorta di analisi comparative. Esempi tipici giurisprudenziali di danno da disservizio sono i casi di ingiustificate assenze di un'insegnante di una scuola pubblica, condannata a risarcire oltre al danno cagionato dall'indebita percezione della retribuzione per i giorni di assenza, anche in quello consistente nel minor profitto degli alunni coinvolti; oppure il caso relativo al mancato utilizzo di costosi strumenti diagnostici acquistati da una struttura sanitaria pubblica; ancora, nel caso di condotte omissive dolose da chi ha il compito di accertare fiscalmente cespiti patrimoniali²⁶⁴.

²⁶² S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli.

²⁶³ F. M. LONGAVITA, *Il danno all'immagine*, Rimini, 2006, ricomprende invece il danno da disservizio in un danno patrimoniale, in quanto ad esso non si collega mai un danno esistenziale, il che si verificherebbe sempre nel danno all'immagine.

²⁶⁴ S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè, sentenza Corte dei Conti reg. Marche sez. giurisd., con sentenza 8 aprile 2000, n. 3075, ha rilevato che il danno patrimoniale all'Erario causato da disservizio si identifica nelle negative ripercussioni sul funzionamento di un modello organizzatorio complesso derivanti da un comportamento illecito di un soggetto incardinato in esso, in termini di perdita di efficienza, efficacia, economicità nell'espletamento dell'azione amministrativa o nello svolgimento di un servizio pubblico, con conseguenti maggiori oneri a carico della struttura o della collettività; ne deriva che, nel caso di un medico assenteista di una USL, il danno da disservizio, da liquidarsi in via equitativa, è individuabile nel fatto che la struttura si è venuta a trovare nella condizione di operare concretamente con una unità in meno con inevitabili riflessi negativi in termini di organizzazione e di funzionamento del servizio.

2.3.2. Danno all'economia nazionale, danno alla concorrenza, danno all'equilibrio economico-finanziario del bilancio, danno da mancata utilizzazione dei beni e danno all'ambiente

Tra le categorie di danno con più complessa prova, figura la nozione di *danno all'economia nazionale*, connesso alla esportazione illegale di valuta nei mercati esteri²⁶⁵, questo tipo di danno intenderebbe l'economia nazionale come un bene giuridico pubblico, la cui lesione offenderebbe interessi di carattere generale come l'interesse alla stabilità monetaria, l'equilibrio economico nazionale e il suo inserimento all'interno del sistema economico mondiale. Si tratta di interessi di vasta portata, chi è scettico sull'ammettere tale tipo di danno erariale, argomenta il tema sull'impossibilità di enucleare singolarmente gli interessi che rilevano, consistendo in realtà nelle finalità ultime dello Stato. Nel caso di illecita esportazione di valuta i danni sono tipicamente patrimoniali, come la perdita di entrate fiscali o degli utili che l'Ufficio Italiano Cambi avrebbe potuto ricavare dall'investimento fruttifero della valuta illegalmente esportata.

Altre articolate categorie di danno sono: il *danno alla concorrenza* che deriva dalla violazione di norme di evidenza pubblica da parte di dipendenti pubblici percettori di illeciti compensi; il *danno all'equilibrio economico finanziario del bilancio* in cui non vi è una perdita economica di valore, ma la lesione delle regole formali del bilancio, poste a tutela dell'integrità dell'equilibrio finanziario programmato²⁶⁶. Quest'ultimo tipo di danno è

²⁶⁵ S. PILATO, *La responsabilità amministrativa*, Padova, 1999, Cedam; mentre è scettico su tale configurazione S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli.

²⁶⁶ P. NOVELLI-L. VENTURINI, *La responsabilità amministrativa di fronte all'evoluzione delle pubbliche amministrazioni ed al diritto delle società*, Milano, 2008, Giuffrè, cit 112; G. BERETTA-C. CHIARENZA- P.

configurabile quando determinati illeciti comportamenti gestionali degli amministratori abbiano avuto come conseguenza lo scompaginamento dell'equilibrio economico-finanziario dell'ente, con conseguente impossibilità di fare fronte agli impegni di spesa con le normali entrate previste in bilancio, e la connessa necessità di ricorrere ad anticipazioni di cassa, a mutui, o ad altre forme di indebitamento, ovvero di dilazionare i pagamenti esponendo l'ente alle azioni giudiziarie dei creditori e alle relative spese di giustizia. La situazione di dissesto è l'effetto di molteplici cause, occorre verificare che i comportamenti degli amministratori abbiano avuto capacità concorsuale nella causazione dell'effetto. Dopo tale verifica, il *quantum* del danno avrà riguardo proporzionalmente al rapporto fra spesa conseguente ai fatti imputati e quella complessiva derivante dallo stato di dissesto²⁶⁷.

Nella categoria dei danni patrimoniali rientra il *danno da mancata utilizzazione* di beni, il quale ricorre tutte le volte che vengano acquistate dispendiose attrezzature che non vengono poi utilizzate per molteplici motivi (mancanza di personale specializzato in grado di adoperarle; inerzia della p.a.), o quando vengono presi in affitto locali che rimangono inutilizzati, o ancora, quando viene dato incarico ad un progettista di realizzare un'opera che poi non viene realizzata, restando l'amministrazione obbligata a pagare il compenso al progettista. Nell'acquisto di beni inutilizzati, il danno erariale non equivale alle somme spese, perché l'attrezzo rimane in proprietà dell'amministrazione, ma il

EVANGELISTA, *I danni della p.a. al cittadino*, Rimini, 2008, Legale Civile, cit. 374; F. LOMBARDO, *Il danno alla concorrenza*, in *Percorsi di giurisprudenza amministrativa*, Milano, 2007, cit. 257.

²⁶⁷ P. CENDON, *Trattato breve dei nuovi danni*, volume III, *Figure emergenti di responsabilità*, Milano, 2014, Cedam.

quantum di danno va calcolato nel deprezzamento conseguente all'obsolescenza²⁶⁸.

Un tipo di danno più concreto è il *danno all'ambiente* che il recente art. 318, co. 1, lett. a) del codice dell'ambiente (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152) ha riportato sotto la giurisdizione contabile, abrogando l'art. 18, della l. 8 luglio 1986, n. 349, che aveva devoluto al giudice ordinario la materia e, facendo salvo il co. 5 del medesimo articolo, riguardante la possibilità di intervento delle associazioni ambientaliste nei giudizi per danno ambientale²⁶⁹.

Esso, fino a poco tempo fa, poteva annoverarsi fra i danni non patrimoniali perché veniva distinto dal danno a singoli e ben determinati beni ambientali (danni patrimoniali in relazione alla spesa necessaria per risanare il bene) e veniva inteso come un di più, rappresentato dallo scadimento del valore naturalistico e ambientale del luogo, caratterizzato da certe qualità naturali, architettoniche, storiche o artistiche, considerato come un bene immateriale, tutelato nella sua globalità dall'ordinamento²⁷⁰.

L'art. 18 della l. 8 luglio 1986, n. 349, affidava la tutela giurisdizionale dell'ambiente al giudice ordinario, salva l'azione di rivalsa dello Stato nei confronti del proprio dipendente, che era lasciata alla giurisdizione della Corte dei Conti.

Ad oggi il codice dell'ambiente contiene una definizione di danno ambientale: “*qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima*”.

²⁶⁸ M. MIRABELLA-M. DI STEFANO-A. ALTIERI, *Corso di diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè.

²⁶⁹ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

²⁷⁰ P. CENDON, *La prova e il quantum nel risarcimento del danno non patrimoniale*, Milano, 2008, Utet.

Da tale definizione si evince che, ad oggi, è possibile far rientrare nel concetto di danno ambientale qualsiasi *vulnus* all'ambiente unitariamente considerato, sia l'offesa a una singola risorsa naturale. Perciò è preferibile far rientrare il danno all'ambiente fra i danni patrimoniali.

2.3.3. Il *quantum* del danno: il c.d. potere riduttivo e i vantaggi conseguiti dall'amministrazione pubblica

Nella quantificazione del danno dovranno considerarsi due elementi: il *potere riduttivo dell'addebito* (art. 83, r.d. 18 novembre 1923, n. 2440; art. 52 r.d. 12 luglio, n. 1214 del 1934; art. 19 d.P.R. 10 gennaio, n. 3 del 1957) e i *vantaggi o utilitas conseguiti dalla p.a.* in relazione al comportamento dei dipendenti/funzionari pubblici soggetti al giudizio di responsabilità (art. 1 *bis*, l. 20 del 1994 come modificato dalla l. 639 del 1996)²⁷¹.

Il potere riduttivo dell'addebito è un parametro di giudizio di cui il giudice amministrativo-contabile deve tener conto nella quantificazione del danno erariale addebitabile al convenuto²⁷².

Il giudice contabile si trova dinanzi alla possibilità di “personalizzare” il *quantum* da addebitare al pubblico dipendente autore di condotte illecite, secondo il proprio

²⁷¹ C. PINOTTI, *L'obbligo di tenere conto dei vantaggi conseguiti dall'amministrazione e dalla collettività amministrativa*, in *Amm. e cont.*, 1997, 198.

²⁷² M. MADDALENA, *Il potere-dovere di graduare la condanna come elemento fondante dell'unico ius del giudice contabile e come garanzia di giusta sentenza*, in www.amcorteconti.it; M. DI STEFANO, *Il c.d. potere riduttivo nella giurisprudenza*, in *L'evoluzione della responsabilità amministrativa* a cura di E. F. SCHLITZER; M. ORICCHIO, *La giustizia contabile*, Napoli, 2001, Edizioni giuridiche Simone, cit. 239 ss.; A. POLICE, *La disciplina attuale della responsabilità amministrativa*, in *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, a cura di F.G. SCOCA, Padova, 1997, Cedam.

prudente apprezzamento, in ipotesi limite, persino all'esclusione di qualsiasi addebito²⁷³.

In altre parole, dopo la determinazione dell'importo del danno patito dalla p.a. e dopo aver posto a carico dei vari partecipanti la quota-percentuale ad essi casualmente imputabile, il giudice può ridurre detta quota di danno risarcibile, valutando le circostanze del caso concreto.

Dalla casistica giurisprudenziale, che della riduzione dell'addebito fa sistematica applicazione, può desumersi che la Corte dei conti tende ad esercitare tale potere a fronte di circostanze *soggettive* e *oggettive* ostative ad una piena imputazione del danno in capo al dipendente pubblico.

Tra le circostanze soggettive meritano di essere menzionate: gli ottimi precedenti di carriera, la stanchezza per il servizio eccessivamente gravoso, l'aver seguito la prassi dell'ufficio, la giovane età dell'autore del fatto²⁷⁴, il comportamento tenuto successivamente al danno arrecato per cercare di ridurre la portata, il comportamento e lo stato emotivo in occasione dell'evento²⁷⁵, lo stato di salute, l'essere vittima di pressioni estorsive²⁷⁶, la mancata fruizione

²⁷³ L. SCHIAVELLO, *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè, cit. 33, afferma che l'istituto in esame era una sorta di "eccezionale potere di grazia" nei confronti dei "pubblici ufficiali stipendiati" ed è divenuto ad oggi, in sintonia con la moderna dogmatica civilistica, un ordinario criterio di graduazione della responsabilità tenuto conto del concorso di responsabilità della p.a., del rischio di impresa accollabile all'ente e del grado di colpevolezza.

²⁷⁴ L'indirizzo è particolarmente seguito in caso di sinistri automobilistici causati da giovani militari di leva o in caso di danni arrecati da giovani agenti delle forze dell'ordine; v. Corte dei Conti, sez. I, 22 novembre 1995, n. 114, in *Riv. Corte di Conti*, 1995.

²⁷⁵ La rilevanza dello stato emotivo del convenuto viene spesso valorizzato dalla magistratura in caso di sinistri automobilistici o eventi letali cagionati da appartenenti alle forze dell'ordine nell'esercizio di compiti di repressione o prevenzione di reati; v. Corte dei Conti, sez. I, 16 marzo 1995, n. 35, in *Riv. Corte dei Conti*, 1995.

²⁷⁶ La pressione psicologica cui si trova sottoposta la vittima di fatti estorsivi, può attenuare, nel senso della riduzione dell'addebito, ma non escludere, la responsabilità del contabile comunale che sottragga denaro a lui affidato per consegnarlo alle richieste delittuose; v. Corte dei Conti, sez. II, 16 ottobre

di una previa adeguata attività formativa o professionale²⁷⁷, ecc.

Tra le circostanze oggettive vanno ricordate: la rilevante mole e la complessità del lavoro svolto, l'urgenza del servizio e l'eccessiva gravosità, l'onerosità e la pericolosità delle prestazioni, il contributo di terzi alla causazione del danno.

In sintesi, è un principio pacifico quello secondo cui ogni elemento a carattere sia materiale che psicologico può essere valutato ai fini dell'esercizio della riduzione dell'addebito, sempre che attenga alla fattispecie di responsabilità dedotta in giudizio ed abbia avuto una incidenza concausale.

La giurisprudenza e la dottrina, attenuando la discrezionalità assoluta che in passato imperava, hanno rimarcato la necessità che il giudice motivi congruamente sulle ragioni sottese all'esercizio del potere riduttivo, soprattutto in casi caratterizzati da forti decurtazioni, mentre non necessita di motivazione il mancato esercizio dello stesso²⁷⁸.

Nonostante qualche decisione in senso contrario, è prevalente l'orientamento giurisprudenziale secondo cui solo a fronte di una condotta gravemente colposa è possibile l'esercizio del potere riduttivo, escluso invece in caso di illeciti dolosi.

In ordine al secondo profilo necessario per determinare il quantum risarcibile, passo ad analizzare l'*utilitas* conseguita dall'amministrazione, che si colloca in un momento

2001, n. 330/A, in *Riv. Corte dei conti*, 2001.

²⁷⁷ La mancanza di una adeguata attività formativa non può giustificare tale potere riduttivo se non in relazione a compiti peculiarmente "tecnici", richiedenti circostanze o addestramenti non acquisiti.

²⁷⁸ A. POLICE, *La disciplina attuale della responsabilità amministrativa*, in *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, a cura di F.G. SCOCA, Padova, 1997, Cedam; S. PILATO, *La responsabilità amministrativa*, Padova, 1999, Cedam; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

antecedente all'esercizio del potere riduttivo. L'art. 1 *bis*, l. n. 20 del 1994, ha statuito che nella quantificazione del danno erariale, occorre tenere conto di un'ulteriore elemento di "personalizzazione" dello stesso, che risiede nei "vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione o dalla comunità amministrativa", che consente una valutazione sostanziale degli effetti dannosi tenuto conto degli altri elementi dell'illecito²⁷⁹.

Dalla norma in esame, si ritiene che il giudice debba necessariamente computare, ai fini del *quantum debeatur*, qualsiasi vantaggio fruito dall'amministrazione purché sia conseguenza immediata e diretta dello stesso fatto illecito, anche se non mancano decisioni tendenti ad escludere la possibilità di opporre in compensazione utilità conseguite *contra legem*²⁸⁰.

Si ritiene che la disposizione sia espressione del principio della c.d. "*compensatio lucri cum damno*", e vada riferita non solo ai vantaggi strettamente economici ottenuti, ma anche ad ogni utilità lecita prodotta alla comunità interessata, benché questa, non presenti, nella fattispecie, alcuna posizione processuale²⁸¹.

Sul piano probatorio, spetta al convenuto e non al pubblico ministero (in base alle ordinarie regole del processo civile) dimostrare tali vantaggi, non incombe al pubblico ministero dare la prova negativa della insussistenza dei vantaggi conseguiti dall'amministrazione o dalla comunità²⁸².

²⁷⁹ L. TORCHIA, *La responsabilità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, tomo secondo, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè, cit. 1497.

²⁸⁰ Casi giurisprudenziali hanno riguardato prestazioni rese da personale illecitamente assunto o illecitamente inquadrato in superiori qualifiche.

²⁸¹ P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam; L. SCHIAVELLO, *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè.

²⁸² F. PASQUALUCCI-E.F. SCHLITZER-G. CAPONE-P.DELLA VENTURA-M.DI STEFANO-A. LUPI, *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2002, Giuffrè.

È ammessa l'applicazione del principio dell'*id quod plerumque accidit*, al fine di non rendere eccessivamente gravoso l'onere della prova²⁸³.

Inoltre, si ritiene che la scriminante del vantaggio opera unicamente nei confronti di fattispecie di responsabilità amministrativo-contabili con danni subiti da enti esponenziali di collettività (Stato, regioni, enti locali), mentre non opera nei confronti di enti che, essendo titolari di poteri con fini pubblici normativamente predeterminati, non hanno per fine il perseguimento degli interessi generali di una collettività²⁸⁴.

2.3.4. Danno ad amministrazione diversa da quella di appartenenza

Per i fatti commessi successivamente all'entrata in vigore della legge 14 gennaio 1994, n. 20, la Corte dei Conti giudica sulla responsabilità amministrativa degli amministratori e dei dipendenti pubblici anche quando il danno sia stato cagionato ad amministrazione diversa da quella di appartenenza. Questa previsione è contenuta nell'art. 1, co. 4 della stessa legge, come novellato dalla l. 639 del 1996, esclude la retroattività e fa chiarezza sui limiti della giurisdizione contabile nei confronti di funzionari non appartenenti all'amministrazione o enti danneggiati²⁸⁵. Prima dell'entrata in vigore di questa norma, la Corte dei Conti, a fronte di un indirizzo contrario del giudice di legittimità, si era dovuta impegnare in complesse ricostruzioni dogmatiche per radicare la propria giurisdizione in caso di danno

²⁸³ S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli; Presunzione relativa che inverte l'onere della prova ma lascia spazio alla prova contraria.

²⁸⁴ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni giuridiche Simone.

²⁸⁵ Il danno erariale cagionato ad amministrazione diversa da quella di appartenenza è stato definito, da parte della dottrina, con infelice terminologia, "*danno obliquo*" o "*danno trasversale*".

arrecato ad altro ente, ipotizzando un rapporto di servizio tra l'autore dell'illecito e l'amministrazione danneggiata²⁸⁶.

La norma, sottolineando che la Corte dei Conti ha giurisdizione "*per fatti commessi successivamente alla data di entrata in vigore*", ha dato un vero e proprio "*colpo di spugna*" per i fatti commessi in passato, con conseguente devoluzione degli stessi al giudice ordinario e alla sua giurisdizione sugli illeciti extracontrattuali, fondata sulla domanda dell'ente danneggiato²⁸⁷. Opportunamente, però, le Sezioni Unite della Cassazione hanno attenuato la portata dirompente, statuendo che la giurisdizione contabile sussiste qualora la condotta sia anteriore all'entrata in vigore della l. 20 ma il danno si sia verificato dopo tale data.

La giurisprudenza ha tentato di limitare, in via interpretativa, la portata limitativa della norma, ritenendo che:

- a. ove il danno sia stato cagionato da pubblico dipendente che, pur legato organicamente ad altra amministrazione, sia legato da rapporto di servizio con l'amministrazione danneggiata, non si configura una lesione del patrimonio di un'altra amministrazione, ma della propria, con conseguente giurisdizione della Corte dei Conti;
- b. non va esclusa la giurisdizione contabile quando il danno sia stato cagionato da un collegio operante funzionalmente a favore dell'amministrazione danneggiata, anche se i componenti dello stesso appartengono a diverse e distinte amministrazioni di cui siano rappresentanti designati del collegio;
- c. qualora una amministrazione sia l'erogatore delle disponibilità di un ente a finanza derivata, non vi è

²⁸⁶ F. SCHLITZER, *Profili sostanziali della responsabilità amministrativo-contabile*, in *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, a cura di F. SCHLITZER, Milano, 2002, Giuffrè.

²⁸⁷ L. SCHIAVELLO, *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè.

distinzione tra amministrazione di appartenenza e amministrazione danneggiata;

- d. in caso di illeciti posti in essere da un lavoratore presso un ente in cui venga comandato o distaccato, si configura un inequivoco rapporto di servizio con l'amministrazione ove presta servizio²⁸⁸.

2.4. L'elemento soggettivo: dolo o colpa grave

Tra le novità introdotte dalla legge del 1994 come novellata dalla legge del 1996, rientra la rilevanza dell'elemento soggettivo limitato al *dolo o colpa grave*²⁸⁹. La disciplina precedente prevedeva un criterio di imputazione esteso anche alla colpa lieve, salvo le deroghe tassativamente previste²⁹⁰.

Secondo l'antico brocardo di Ulpiano, la colpa grave è la *"massima negligenza, cioè il non intendere ciò che tutti intendono"*. Questo principio va ricordato con la specificità dei soggetti sottoposti a giudizio da parte della Corte dei Conti: pubblici dipendenti o amministratori, sottoposti a leggi, regolamenti, ordini, e fonti interne all'apparato pubblico. Il parametro medio di riferimento sarà costituito dal *"dipendente o amministratore di ordinaria diligenza"* addetto alle medesime mansioni, soggetto dotato di una preparazione e di un'esperienza superiore a quella dell'uomo medio, in quanto selezionato attraverso una rigorosa

²⁸⁸ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

²⁸⁹ La responsabilità per dolo o colpa grave era in passato prevista solo per alcune e peculiari categorie di pubblici dipendenti, fisiologicamente esposti a maggiori rischi di danno erariale, come i conducenti di autoveicoli e mezzi meccanici, conducenti di navi o aeromobili, il personale scolastico, il personale addetto alla circolazione del treno ecc.

²⁹⁰ Per esempio gli addetti alla conduzione di veicoli di cui all'art. 22 T.U. imp. Stato, oppure il personale scolastico addetto alla vigilanza degli alunni di cui l'art. 61 l. n. 312 del 1980.

procedura concorsuale e addetto a compiti pubblicistici, di rilevanza sociale che impongono una diligenza superiore²⁹¹.

Il legislatore ha preso atto del numero ingente e della gravosità dei doveri posti a carico dei pubblici dipendenti dall'ampia normativa esistente, per attenuarne la soglia della punibilità ed evitare il rischio che il dipendente fosse chiamato a rispondere per errori non gravi. Conseguentemente quindi, l'opzione legislativa, ha di fatto esteso l'area dei danni che restano a carico della finanza pubblica, essendo frutto di colpa lieve²⁹².

Il criterio di imputazione si basa sul principio della *personalità della responsabilità*, contemplato dall'art. 1 co. 1 della l. n. 20 del 1994, il vincolo di solidarietà può rinvenirsi solo nel caso di concorso doloso nell'illecito.

Di solito, quindi, la ripartizione dell'addebito avviene in modo proporzionale al concorso personale alla produzione del danno²⁹³, inoltre, vige l'intrasmissibilità della

²⁹¹ F. SCHLITZER, *Profili sostanziali della responsabilità amministrativo contabile*, in *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, a cura di F. SCHLITZER; S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè, sentenza Conte dei Conti reg. Lazio sez. giurisd., 12 febbraio 2001, n. 776, ha stabilito che la responsabilità è limitata ai soli casi di colpa grave con la conseguenza che il legislatore ha inteso escludere, in linea di massima, che ai fini dell'accertamento della responsabilità sia sufficiente la semplice violazione di norme con un contenuto generico: per converso, invece si reputa sussistere *in re ipsa* una situazione di colpa grave nella violazione di specifiche norme dettate per regolare puntualmente determinate fattispecie. In sostanza, la colpa grave si concretizza in una situazione di macroscopica contraddizione tra il comportamento tenuto nella specifica circostanza dal responsabile ed il *minimun* di diligenza richiesta dal servizio in relazione alle mansioni, agli obblighi ed ai doveri del servizio medesimo.

²⁹² S. PILATO, *La responsabilità amministrativa*, cit. 43, Padova, 1999, Cedam; F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam.

²⁹³ P. VIRGA, *La tutela giurisdizionale nei confronti della pubblica amministrazione*, Milano, 2003, Giuffrè, cit. 264: "eccezionalmente si ammette una condanna solidale di tutti gli incolpati, allorché il danno derivi da fatto delittuoso, per il quale è stata emessa condanna penale... nel caso di danno derivante da deliberazione collegiale, non sono responsabili quei componenti del collegio che abbiano fatto constatare il loro dissenso nel verbale".

responsabilità agli eredi se non nei limiti dell'arricchimento che ne sia derivato (art. 1 co. 1, l. n. 20 del 1994).

Gli amministratori che abbiano approvato o autorizzato atti di competenza di dirigenti e uffici tecnici amministrativi, sono esenti da responsabilità, se in buona fede, secondo l'art. 1 co. 1-ter l. 20 del 1994, infatti la disposizione va raccordata con la separazione tra livello politico e gestionale. Così è stata esclusa la *culpa in vigilando* in capo al dirigente di uffici di grandi dimensioni o particolarmente carico di lavoro o anche quando, per la limitatezza delle strutture e/o del personale, egli non sia stato messo in condizione di rivedere tutto il lavoro d'ufficio²⁹⁴.

Il comportamento richiesto per essere esente da responsabilità è una diligenza che si traduca in un comportamento adeguato alle circostanze concrete e non in una imprudenza priva di giustificazioni²⁹⁵.

La necessaria rappresentazione del comportamento dovuto, dipende dalla individuazione delle c.d. regole non giuridiche dell'attività amministrativa, ma in ogni caso il dovere di buona amministrazione si risolve in dovere di diligenza, di contenuto non uniforme, utile ai fini della responsabilità per danno erariale.

La violazione degli obblighi di servizio concretizza il contenuto dell'elemento soggettivo delle responsabilità finanziarie ma, non la semplice violazione, ma la grave o dolosa violazione sono richieste perché si possano ritenere sussistenti gli elementi per la imputazione di responsabilità²⁹⁶.

²⁹⁴ Sentenza Corte dei Conti, I, 18 febbraio 1993, n. 15 in www.cortedeiconti.it.

²⁹⁵ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

²⁹⁶ R. RESTA, *L'onere di buona amministrazione*, in *Scritti in onore di Santi Romano*, II, Padova, 1940, Cedam: "È nota nel diritto amministrativo la categoria delle c.d. regole di buona amministrazione, cioè di regole

La colpa grave consiste in comportamenti di imperizia, negligenza o di mancata vigilanza nel caso in cui la funzione del dipendente avesse anche tale obbligo²⁹⁷, tenendo comunque conto della tipologia dell'attività richiesta, inoltre, per la prova della colpa grave, non è sufficiente la mera inosservanza di una norma o l'aver tenuto un comportamento contrastante con i doveri di servizio, ma è necessaria un'analisi puntuale e concreta del caso²⁹⁸.

Il livello di diligenza richiesto va valutato nel caso concreto, la valutazione sarà rigorosa proprio quando il tipo di attività, per sua natura, esigeva particolare avvedutezza e cura.

Per provare la colpa grave, sono stati individuati taluni indici di riconoscimento come la prevedibilità dell'evento dannoso, il limite della diligenza media²⁹⁹, ecc., anche se l'effettiva sussistenza della responsabilità deve discendere da un insieme di elementi di fatto e di diritto rapportati al caso concreto.

Sono previste delle cause di giustificazione dal T.U. degli impiegati dello Stato agli artt. 17 e 18, ossia l'osservanza dell'ordine del superiore, inoltre, valgono come esimenti che

dell'operare, tradotte spesso in iscritto per comodità di chi le impartisce e di chi le deve osservare... Non bisogna però ritenere che tali regole esistano solo in quanto rivestite di una forma determinata... perché molte volte, anzi la maggior parte di esse sono inesprese, ma non meno rilevanti e non meno vincolanti per la volontà amministrativa, perché imposte dalla necessità reale e attuale di attingere il fine imposto dalla legge".

²⁹⁷ C. PAGLIARIN, *Colpa grave ed equità nei giudizi innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam.

²⁹⁸ In una serie di sentenze, la Corte dei Conti, ha fatto emergere la colpa grave quando: vi sia stata violazione di principi chiari, discendenti da norme giuridiche che il dipendente era chiamato ad osservare (Corte dei Conti sez. reg. Campania, 30 marzo 1998, n. 26); la violazione dei doveri di ufficio sia manifesta e non scusabile (Corte dei Conti, sez. reg. Sardegna, 22 dicembre 1997, n. 82); vi siano state macroscopiche disattenzioni, palese imprudenza o imperizia nello svolgimento dei doveri di ufficio (Corte dei Conti, II, 30 marzo 1985, n. 71).

²⁹⁹ La diligenza media è intesa come il livello minimo di osservanza dei doveri di comportamento, richiesto dalla natura delle mansioni esercitate e al quale si attiene la generalità dei soggetti che svolgono le medesime.

discendono dai principi generali dell'ordinamento, lo stato di necessità o l'errore incolpevole³⁰⁰.

L'elemento soggettivo potrebbe essere rappresentato anche dal dolo (anche nella sua forma di dolo eventuale), esso viene individuato con nozione penalistica delineata dall'art. 43 c.p. e configurandosi a fronte di danni previsti e voluti come conseguenza della propria azione. Nel caso di attività illecita dolosa non trovano applicazione sia le norme circa l'esonero da responsabilità solidale (art. 1 co. 1-*quinquies* l. n. 20 del 1994) sia il potere riduttivo dell'addebito³⁰¹.

2.5. Il nesso causale

Un altro elemento necessario per la configurazione della responsabilità in questione, oltre alla sussistenza del danno erariale e della condotta illecita (con il relativo elemento psicologico), è il nesso di causalità tra la condotta e il danno. Non si tratta del nesso di causalità lineare (l'evento A deriva dalla causa B), oggi desueto perfino in filosofia, essendo concepibile al più che un dato evento possa derivare da un fascio di concause³⁰². Il nesso di causalità è stato oggetto di studio delle scienze giuridiche³⁰³. Le teorie più note sono quelle della *equivalenza delle cause*, secondo cui un fatto è causa di un evento quando ne costituisce *condicio sine qua non*, ossia quando l'evento non avrebbe potuto prodursi

³⁰⁰ B. TRIDICO, *Colpa grave e gradualità della condanna*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2000, 68; O. SEPE, *La colpa grave nel giudizio contabile*, in *Riv. amm. rep. it.*, 1998, n. 1, 86.

³⁰¹ P. NOVELLI-L. VENTURINI, *La responsabilità amministrativa di fronte all'evoluzione delle pubbliche amministrazioni ed al diritto delle società*, Milano, 2008, Giuffrè.

³⁰² S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli.

³⁰³ A. BARBIERI, *Omissione di interventi diagnostici o terapeutici ed accertamento del nesso di causalità*, in *Giur. it.*, 2001; F. MANTOVANI, *Diritto penale, parte generale*, Padova, 2001, Cedam; G. FACCI, *Il nesso di causalità e la funzione della responsabilità civile*, in *Resp. civ. e prev.*, 2002; L. DE RENTIIS, *La verifica del nesso eziologico nell'illecito aquiliano*, in *Giur. it.*, 2002.

senza quel fatto, indipendentemente dall'apporto causale di altri fatti, altra teoria è quella della *causalità adeguata*, in forza della quale fra le varie *condiciones sine qua non*, va riconosciuto valore di causa solo a quella o a quelle che, in base al *quod plerumque accidit*, e con una valutazione di prevedibilità *ex ante*, sono maggiormente idonee a produrre l'evento e di solito lo producono, se non si frappongono ulteriori circostanze eccezionali, in altre parole, quando l'evento è ricollegabile ad un fatto che ne è l'usuale conseguenza e, da ultimo, la teoria della *causalità umana*, secondo la quale va escluso dal legame eziologico il fatto imprevedibile o atipico.

Nella giurisprudenza contabile vengono applicate più spesso le prime due teorie, anche se prevale la seconda.

Per verificare in concreto la sussistenza del nesso di causalità, deve farsi riferimento alle disposizioni del codice penale, in particolare gli artt. 40 e 41³⁰⁴.

La presenza del nesso causale tra la condotta e il danno va accertata, eventualmente, anche in presenza di un giudicato in materia penale³⁰⁵.

Il rapporto tra l'azione e l'evento dannoso, viene di solito accertato attraverso la regola della regolarità causale³⁰⁶,

³⁰⁴ Art. 40 c.p. (rapporto di causalità): *“nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come reato, se l'evento dannoso o pericoloso, da cui dipende l'esistenza del reato, non è conseguenza della sua azione o omissione. Non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo”*.

Art. 41 c.p. (concorso di cause): *“Il concorso di cause preesistenti o simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'azione od omissione del colpevole, non esclude il rapporto di causalità fra l'azione od omissione e l'evento. Le cause sopravvenute escludono il rapporto di causalità quando sono state da sole sufficienti a cagionare l'evento”*.

³⁰⁵ Sentenza Corte dei Conti, I, 6 marzo 2006, n. 68, in www.cortedeiconti.it, afferma che il giudicato penale di condanna produce effetti vincolanti in ordine all'accertamento della materialità dei fatti, ed alla loro quantificazione sotto il profilo soggettivo ed oggettivo.

³⁰⁶ Sentenza Corte dei Conti, SS.RR., 4 marzo 1996, n. 9, in www.cortedeiconti.it, afferma: *“il nesso di causalità sussiste quando l'evento dannoso può considerarsi, secondo la comune esperienza degli accadimenti*

verificando se il pregiudizio patrimoniale (diretto o indiretto) sia l'effetto normale del comportamento di un certo soggetto.

Qualora gli agenti siano una pluralità, vige il principio dell'equivalenza delle cause, secondo il quale, in presenza di più fatti relativamente ad un evento dannoso, va riconosciuta a ciascuno di essi la stessa efficacia causale, sempreché le singole condotte siano state tali che, senza una di esse, l'evento dannoso non si sarebbe verificato³⁰⁷.

Il rapporto causale può escludersi, solo se si verifichi una causa che abbia autonoma efficienza e sia idonea a produrre l'evento, interrompendo ogni legame fra la causa remota ed il presunto danno.

Sul piano probatorio, è il pubblico ministero che deve operare una rigorosa dimostrazione del collegamento causale.

2.6. Termine prescrizionale

L'azione contabile deve esercitarsi in cinque anni dal verificarsi del fatto dannoso, ai sensi dell'art. 1 co. 2 della l. n. 20 del 1994; se vi è stato occultamento doloso, il quinquennio si computa dalla data della scoperta dell'evento dannoso.

Il termine prescrizionale serve a ridurre il periodo di incertezza in cui sono tenuti gli amministratori e i dipendenti, coerentemente con la funzione della responsabilità amministrativa non solo repressiva ma soprattutto preventiva di comportamenti dannosi, funzione

umani, conseguenza immediata e diretta della condotta addebitata all'agente".

³⁰⁷ A. POLICE, *La disciplina attuale della responsabilità amministrativa*, in *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, a cura di F.G. SCOCA, Padova, 1997, Cedam; S. PILATO, *La responsabilità amministrativa*, Padova, 1999, Cedam.

quest'ultima, che può esplicarsi utilmente solo se una definitiva pronuncia giunga in tempi ragionevoli³⁰⁸. Viene in questo modo tutelato il diritto di difesa e la certezza dei rapporti giuridici.

Il termine quinquennale sostituisce il precedente decennale dell'art. 2946 c.c., inoltre, la prescrizione per fatti posti in essere, in epoca anteriore al d.l. 15 novembre 1993, n. 453, si compie al 31 dicembre 1998.

Il co. 3 dell'art. 1 della l. n. 20 del 1994 prevede il coinvolgimento di coloro che hanno ritardato o omissso la denuncia del fatto, essi rispondono del danno erariale che si prescrive nell'ulteriore quinquennio dal decorso della prescrizione principale.

In dottrina ci sono state notevoli discussioni in ordine al *dies a quo*, individuato *ex lege* nella verificaione del “fatto dannoso”. Rispetto a quest'ultima nozione, si sono creati orientamenti divergenti nel particolare caso di indebita erogazione di somme, individuando il *dies a quo* nel momento in cui si sia verificato un comportamento tale da creare le premesse per l'individuazione dell'evento dannoso oppure individuandolo nel momento del loro effettivo esborso³⁰⁹.

Malgrado le Sezioni Riunite abbiano tentato di risolvere il conflitto, con una pronuncia in cui veniva ritenuto che il momento della decorrenza andava individuato nell'erogazione delle somme, la terza Sezione di appello, seguita successivamente da quella per la regione Sicilia, erano di opposto parere. Quest'ultima posizione appare meglio adeguarsi all'evoluzione dell'istituto della

³⁰⁸ G. PANZA, *Contributo allo studio della prescrizione*, Napoli, 1984, Jovene; P. VITUCCI, *Le disposizioni generali sulla prescrizione*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di P. RESCIGNO, volume X, Torino, Giappichelli.

³⁰⁹ S. PILATO, *La responsabilità amministrativa*, cit. 151, Padova, 1999, Cedam; S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, cit. 236 ss., Torino, 2007, Giappichelli.

responsabilità amministrativa, sia perché tiene conto del criterio di fondo di ridurre il periodo di possibile esercizio dell'azione contabile, sia perché riconosce il significato innovativo della nuova formulazione utilizzata dal legislatore³¹⁰.

Peculiare è l'individuazione del termine iniziale della prescrizione quando l'azione di responsabilità abbia per oggetto dazione di tangenti. Si è ritenuto che il momento di decorrenza della prescrizione, coincida nel momento in cui la stampa diffonda fenomeni tangentizi. Ma affermare ciò, significa dire che la notizia sulla stampa di datazioni di tangenti, agli imputati, equivale alla sentenza che li condanna. Infatti, tutti gli elementi antigiuridici della fattispecie si manifestano compiutamente soltanto allorché il comportamento illecito occulto ed il conseguente danno, sono venuti a precisa e completa conoscenza con il *clamor* verificatosi a seguito delle sentenze penali di condanna. Un altro orientamento prende a termine iniziale per la prescrizione, il mero *strepitus fori* ovvero l'effetto negativo per l'immagine dell'amministrazione causato dalla diffusione dei fatti disdicevoli effettuata dai mass media.

Infine, per concorde opinione giurisprudenziale, nel caso di danno all'immagine per percezioni di tangenti, il momento iniziale del decorso del termine prescrizione è quello di rinvio a giudizio, a seguito dell'inizio del procedimento penale, quale intervenuto riflesso negativo sull'opinione pubblica, nell'inverarsi del *clamor fori*³¹¹.

³¹⁰ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli.

³¹¹ F. SCHLITZER, *Profili sostanziali della responsabilità amministrativo-contabile*, in *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, a cura di F. SCHLITZER, Milano, 2002, Giuffrè; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè; O. SEPE, *In tema di prescrizione dell'azione di responsabilità per danni alla pubblica amministrazione*, in *Giur. it.*, 1995, III.

In presenza di comportamenti dolosi, la decorrenza della prescrizione va riportata al momento della oggettiva comprovata conoscenza da parte del pubblico ministero contabile, eventualmente, anche in ragione di apposita segnalazione operata nei suoi confronti.

L'espressione *occultamento doloso* di cui all'art. 1, co. 2, l. n. 20 del 1994³¹², come novellato dalla l. 639 del 1996, evidenzia l'esigenza di uno specifico comportamento dell'incolpato, volto ad occultare il danno verificatosi, in aggiunta alle intenzionali azioni o omissioni dannose di cui sarebbe stato artefice.

In questo caso la prescrizione decorre dalla “*conoscibilità oggettiva*” del danno, ossia nel momento della scoperta del danno. Il *dies a quo* quindi non può essere individuato nella conoscenza ma nella oggettiva conoscibilità dei fatti, intesa come possibilità giuridica della loro conoscenza.

Perché si possa parlare di occultamento doloso, occorre un comportamento che, se pur può comprendere la causazione del fatto dannoso, deve tuttavia includere atti specificamente volti a prevenire il disvelamento di un danno ancora *in fieri* oppure a nascondere un danno ormai prodotto³¹³.

In considerazione della brevità del termine quinquennale rispetto ai tempi di attivazione delle amministrazioni nelle denunce alla Corte dei conti e a quelli della stessa magistratura per giungere alla condanna dell'autore del danno erariale, gli organi di vertice dell'ente pubblico sono tenuti ad attivarsi inviando, con formale raccomandata, o con notifica tramite ufficiale giudiziario, una *messa in mora* al

³¹² Art. 1 co. 2, l. 20 del 1994: “*Il diritto al risarcimento del danno si prescrive in ogni caso in cinque anni, decorrenti dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso, ovvero, in caso di occultamento doloso del danno, dalla data della sua scoperta*”.

³¹³ F. TIGANO, *Corte dei Conti e attività amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli; F. SCHLITZER, *Profili sostanziali della responsabilità amministrativo-contabile*, in *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, a cura di F. SCHLITZER, Milano, 2002, Giuffrè.

presunto responsabile dell'illecito, intimandogli il pagamento del danno accertato. Trattasi di atto interruttivo della prescrizione che spesso viene notificato solo su sollecito della Magistratura contabile, mentre andrebbe inoltrato automaticamente, in quanto l'obbligo grava sull'organo apicale dell'ente³¹⁴.

L'atto di messa in mora notificato ad uno dei condebitori, ai sensi dell'art. 1310 c.c., non è idoneo a interrompere la prescrizione nei confronti di tutti i condebitori, in ossequio al principio di parziarietà della responsabilità amministrativa. Tuttavia, si ritiene che l'articolo in questione possa trovare piena applicazione, ai fini dell'interruzione della prescrizione dell'azione di responsabilità amministrativa, nei confronti di tutti i condebitori, soltanto se i danni alla p.a. sono stati cagionati con dolo o sono caratterizzati da arricchimento illecito dei responsabili e i cui effetti si siano già verificati al momento dell'entrata in vigore dell'art. 1, co. 1-*quinquies*, l. 14 gennaio 1994, n. 20, che tale solidarietà ha introdotto³¹⁵.

3. Intramissibilità della responsabilità agli eredi dell'autore

L'art. 1 co. 1 della legge 20 del 1994, come novellato, ha introdotto il principio della *intramissibilità agli eredi* del debito pecuniario derivante dalla responsabilità amministrativa del pubblico dipendente deceduto, in

³¹⁴ Sentenza Corte dei Conti, sez. I, 13 novembre 2002, n. 399/A, ha chiarito che l'atto di costituzione in mora valido, ai fini dell'interruzione della prescrizione, deve esprimere la volontà del titolare (l'ente pubblico danneggiato o il Procuratore regionale della Corte di Conti, entrambi legittimati attivi) di far valere il diritto connesso al supposto comportamento illecito e al conseguente danno, che deve essere indicato in modo specifico ed idoneo a consentire al presunto debitore un'esatta identificazione della richiesta, in *Dir. e giust.*, 2003, 108.

³¹⁵ S.M. PISANA, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli.

contrasto con la prevalente giurisprudenza³¹⁶ che si era espressa sulla generalizzata trasmissibilità della responsabilità agli eredi (successione nei debiti del *de cuius*), salvo eccezionali deroghe tassativamente previste dalla legge.

A questa regola, generale, vigente attualmente, fa eccezione la sola ipotesi dell'illecito arricchimento del *de cuius* e del conseguente indebito arricchimento degli eredi dello stesso.

In sintonia con la dichiarazione del carattere personale della responsabilità, l'art. 1 co. 1 della l. n. 20 del 1994, recita: *“l'obbligazione si estingue con la morte del responsabile e non può, di regola, trasmettersi agli eredi”*.

In ordine alla possibilità di perseguire gli eredi, nei limiti previsti dalla norma, nel ribadire la generalità del principio di personalità della responsabilità amministrativa, parte della dottrina, ha ritenuto che non si tratti di una prosecuzione dell'azione iniziata contro il dante causa, ma di una nuova e distinta azione di indebito arricchimento, i cui presupposti (arricchimento senza causa e depauperamento della p.a.) devono essere provati³¹⁷.

Nella prassi è stato riscontrato un indirizzo giurisprudenziale secondo il quale ha carattere di presunzione *iuris tantum* il carattere indebito dell'arricchimento, derivato dalla successione ereditaria nei confronti del *de cuius*. Per tale orientamento, spetta agli aventi causa, dimostrare che

³¹⁶ L. SCHIAVELLO, *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè; G. CORREALE-M. MIRABELLA-D. MORGANTE, *Manuale di contabilità di Stato*, 1999, Edizioni Scientifiche Italiane; V. ROMANO, *L'azione nei confronti degli eredi*, in F.G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, Cedam.

³¹⁷ L. GIAMPAOLINO, *Prime osservazioni sull'ultima riforma della giurisdizione della Corte dei Conti*, in *Foro amm.*, 1997, n. 10-11, 3328 e condivisa da F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè, cit. 112, e da A. POLICE, *La disciplina attuale della responsabilità amministrativa*, in *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, a cura di F.G. SCOCA, Padova, 1997, Cedam.

dall'illecito non sia derivato alcun loro vantaggio patrimoniale³¹⁸. Questo orientamento si traduce in un ribaltamento dell'onere della prova codificato nell'art. 1, co. 1, l. n. 20 del 1994, ponendo a carico dell'erede di dimostrare che i beni di cui è titolare siano frutto di proventi propri.

Il dettato normativo non sembra avallare tale interpretazione, ammettendo soltanto una dimostrazione fondata su presunzioni semplici ex art. 2729 c.c. (corrispondenza tra l'incremento dell'asse ereditato e l'indebita percezione del *de cuius*).

La Corte di Cassazione si è espressa ritenendo che presupposto della trasmissibilità agli eredi è l'accertamento da parte del giudice contabile con sentenza passata in giudicato di un illecito arricchimento del dante causa, essendo insufficiente l'accertamento di un mero danno all'Erario³¹⁹.

Oggetto del credito azionato dalla Procura eraria non viene limitato allo specifico vantaggio conseguito dal *de cuius*, come bene infungibile, ma viene valutato per il suo controvalore economico, così, se il bene fosse venduto dall'erede, la sua responsabilità permane³²⁰.

Nel caso in cui, l'erede del *de cuius* responsabile per danno all'Erario, accetti l'eredità con beneficio di inventario (art. 484 c.c.), occorre accertare se, anteriormente al decesso del *de cuius*, non si sia comunque verificato un illecito arricchimento dei futuri eredi, attraverso donazioni o vendite simulate di beni di provenienza illecita.

³¹⁸ Sentenza Corte dei conti, sez. riun., 28 aprile 1997, n. 42/A, in *Foro amm.*, 1998.

³¹⁹ Sentenza Corte di Cassazione, SS.UU., 21 febbraio 2008, n. 4432, in www.cortedeiconti.it/export/sites/portalecdc/_documenti/sentenze/2008/Sentenza_996_2008_puglia.pdf.

³²⁰ Sentenza Corte dei Conti, sez. II, 31 luglio 1997, n. 131, in *Panorama giuridico*, 1997.

Qualora il requirente contabile contesti solo un danno non patrimoniale (danno *ex art.* 2043 c.c. all'immagine) al dipendente amministrativo, deve ritenersi inammissibile la trasmissione della relativa obbligazione agli eredi del medesimo, comportando tale danno non un illecito arricchimento dell'agente, ma solo un pregiudizio economico all'amministrazione di appartenenza³²¹.

Se in sede processuale vi sono numerosi convenuti, sottoposti a giudizio per danno erariale, uno dei quali decede, non sussistono i presupposti per convenire in giudizio gli eredi di quest'ultimo, il danno va ripartito fra gli altri corresponsabili previa deduzione della quota riferibile al convenuto deceduto, in quanto per scelta normativa tale quota di danno deve ritenersi a carico della collettività³²².

4. Polizze assicurative dei dipendenti pubblici

Il progressivo aumento normativo e giurisprudenziale del concetto di danno risarcibile con la crescita dei compiti gestionali attribuiti alla dirigenza pubblica e, il penetrante intervento della Corte dei Conti sull'attività illecita della pubblica amministrazione, hanno dato origine, al fenomeno della tutela assicurativa, ossia, quella volta a tutelare amministratori e pubblici dipendenti dalle condanne della magistratura contabile, attraverso lo strumento della polizza assicurativa, i cui costi, spesso, vengono accollati all'amministrazione danneggiata, quale datore di lavoro³²³.

Il problema che emerge dalla costituzione di queste polizze, ancor prima del danno erariale patito dalla p.a. per la

³²¹ S. CASTRO, *Il danno all'immagine*, Torino, 2008, Giappichelli.

³²² V. ROMANO, *L'azione nei confronti degli eredi*, in F.G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo* Padova, Cedam.

³²³ C. CACCIAVILLANI, *Note minime sulla liceità della polizza assicurativa dei funzionari per il danno erariale*, in *Foro amm.*, 1998; L. TRUCCHIA, *La copertura assicurativa della responsabilità a carattere professionale dei dirigenti pubblici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1998.

sopportazione dei premi di dette polizze, è il rischio della deresponsabilizzazione dei dirigenti e della classe politica dell'ente, tutelati nelle proprie illegittime scelte gestionali, ad esclusione per quelle dolose.

Il legislatore è intervenuto con l'art. 3, co. 59 della l. 24 dicembre 2007, n. 244 che ha sancito che *“È nullo il contratto di assicurazione con il quale un ente pubblico assicuri propri amministratori per i rischi derivanti dall'espletamento dei compiti istituzionali connessi con la carica e riguardanti la responsabilità per danni cagionati allo Stato o ad enti pubblici e la responsabilità contabile. I contratti di assicurazione in corso alla data di entrata in vigore della presente legge cessano di avere efficacia alla data del 30 giugno 2008. In caso di violazione della presente disposizione, l'amministratore che pone in essere o che proroga il contratto di assicurazione e il beneficiario della copertura assicurativa sono tenuti al rimborso, a titolo di danno erariale, di una somma pari a dieci volte l'ammontare dei premi complessivamente stabiliti nel contratto medesimo”*.

La norma si occupa quindi di stabilire la nullità per contrasto con norme imperative (art. 1418, co. 2, c.c.) delle polizze assicurative volte alla deresponsabilizzazione del personale pubblico, ossia della classe dirigente e politica dell'ente pubblico³²⁴.

Per analogia, anche se la norma fa esclusivo riferimento ad un ente pubblico che assicuri *“propri amministratori”*, si ritiene che la nullità operi per polizze assicurative stipulate dalla p.a. a favore di dipendenti che siano dirigenti o meno; in quanto la loro esclusione comporterebbe una disparità di trattamento tra amministratori e dipendenti.

³²⁴ V. TENORE, *Niente polizze a spese dell'ente contro i danni erariali*, in *Dir. e pratica amministrativa*, 2007, 77.

Il termine per la cessazione di efficacia, di eventuali prodotti assicurativi, fissato nel 30 giugno 2008, sembra assai discutibile. La scelta della temporanea validità, sino al 30 giugno 2008, delle polizze assicurative, sembra inopportuna, in quanto la nullità delle stesse, avrebbe dovuto comportare l'immediata nullità dei contratti già in essere³²⁵.

La sanzione prevista dalla norma consistente *“nel rimborso a titolo di danno erariale, di una somma pari a dieci volte l'ammontare dei premi complessivamente stabiliti nel contratto medesimo”*, valorizza la funzione punitiva dell'illecito amministrativo-contabile snaturando la funzione risarcitoria. Inoltre, la sanzione viene estesa anche al beneficiario della polizza a cui non sarebbe ascrivibile sul piano materiale e psicologico la scelta dannosa per l'Erario. In tali evenienze gli evocati in giudizio potrebbero essere centinaia di dipendenti e amministratori beneficiari di polizza ma che non ne hanno deliberato la sottoscrizione³²⁶.

Se la polizza assicurativa, a tutela della responsabilità amministrativo-contabile, non viene sottoscritta e pagata dalla p.a., ma viene stipulata e saldata personalmente dal dipendente, è da ritenersi valida o nulla?

La miglior dottrina ritiene che un contratto del genere in contrasto con norme imperative (la l. 14 gennaio 1994, n. 20 e l'art. 28 della Cost., il quale dispone che i funzionari e i dipendenti degli enti pubblici sono direttamente responsabili *“secondo le leggi amministrative”*), dovrebbe ritenersi nullo perché eluderebbe la responsabilità scaricando su un terzo, l'assicuratore, il rischio del danno erariale.

³²⁵ M. FERLINI, *Responsabilità amministrativa e copertura assicurativa: illiceità del contratto o legittimità delle polizze?*, in *Dir. econ. assicur.*, 2001, 391.

³²⁶ M. MINERVA, *Non assicurabilità a carico dell'Erario pubblico del rischio costituito dalla eventuale condanna di amministratori o dipendenti da parte della Corte dei Conti per i danni che abbiano causato all'ente di appartenenza (o ad altro ente) con il proprio comportamento gravemente colposo*, in www.amcorteconti.it.

Ammettere la liceità di tali polizze traslative del rischio del danno erariale, snaturerebbe la funzione repressivo-sanzionatoria che, unitamente ai concorrenti obiettivi risarcitori, innegabilmente connota l'illecito amministrativo-contabile³²⁷.

Sul punto si attende un consolidamento dell'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale, anche se appare difficile configurare un soggetto interessato a far valere tale nullità contrattuale in sede giudiziaria: il dipendente-contraente non avrebbe interesse a sollevare il problema; parimenti l'assicuratore, se sollevasse una eccezione di questo tipo per non corrispondere il premio assicurativo, vedrebbe definitivamente chiuso il mercato dei potenziali interessati. La Corte dei Conti, non avrebbe conoscenza della polizza a tutela del dipendente pubblico condannato, in quanto si limita a condannare il convenuto al risarcimento, quest'ultimo trarrà stragiudizialmente dall'assicuratore, la somma necessaria a rifondere le casse erariali.

In conclusione, la nullità stabilita dalla legge, è facilmente aggirabile attraverso la diretta stipula tra dipendente e assicuratore senza intervento negoziale della p.a.³²⁸.

³²⁷ Il dolo come è noto non è assicurabile ex art. 1900 c.c., mentre la colpa grave è assicurabile previa sottoscrizione di apposita clausola derogativa dell'art. 1900, co. 1 c.c., questo però ad esclusione dell'ambito di responsabilità amministrativo-contabile.

³²⁸ V. TENORE, *Niente polizze a spese dell'ente contro i danni erariali*, in *Dir. e pratica amministrativa*, 2007, fasc. 3, 77.

Capitolo IV

Giudizio di responsabilità amministrativa davanti alla Corte dei Conti

1. Fase delle indagini

L'azione erariale della Procura contabile non è espressiva di un potere di controllo generalizzato e permanente sull'attività della pubblica amministrazione. Il pubblico ministero contabile, presso le competenti Sezioni giurisdizionali della Corte dei Conti attiva l'azione di responsabilità (art. 43, co. 1 r.d. 1038 del 1933) sulla base di *notitiae damni* relative al compimento di fatti produttivi di danno per la pubblica amministrazione, quindi, trae impulso dalla conoscenza di fatti e notizie che facciano presumere la commissione di illeciti produttivi di danno alle casse pubbliche³²⁹.

1.1. Obbligo di denuncia del danno erariale e poteri del pubblico ministero

Le fonti di conoscenza delle *notitiae damni* sono costituite, innanzitutto, dalla stessa amministrazione che, ai sensi dell'art. 43, co. 2 reg. proc. , ha l'obbligo di denuncia gravante sui seguenti soggetti: a) il direttore generale e il capo servizio; b) l'ispettore che lo accerti nel corso delle ispezioni; c) il Ministro per i fatti imputabili ai direttori generali ed ai capi servizio; d) tutti gli organi di vertice delle amministrazioni pubbliche, ossia, i responsabili degli uffici periferici dell'amministrazione statale, i dirigenti comunali e provinciali, per i segretari comunali e provinciali e le Giunte

³²⁹ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

comunali e provinciali per gli enti locali, per le Giunte regionali e dirigenti dell'amministrazione regionale, i consiglieri di amministrazione degli enti istituzionali³³⁰.

Altre fonti che determinano l'impulso della Procura all'attivazione di un'azione erariale, possono essere sia fonti qualificate che informali: le segnalazioni da parte di altre magistrature (ordinaria, tributaria, militare, amministrativa); la stessa Corte dei conti che accerti fatti dannosi in sede di controllo³³¹; segnalazioni giornalistiche dettagliate; esposti di cittadini, associazioni oppure, esposti anonimi³³².

Il nostro ordinamento statuisce, con diverse previsioni legislative, l'obbligo di denuncia di fatti e comportamenti lesivi delle finanze in capo a taluni pubblici dipendenti, senza fornire indicazioni esplicative sui tempi, le condizioni e le modalità di tale adempimento.

Per i dipendenti delle amministrazioni statali, l'obbligo è sancito dall'art. 20, d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, dall'art. 53, r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, e dall'art. 83, r.d. 18 novembre 1923, n. 2440. Ulteriore obbligo è stato introdotto dall'art. 1,

³³⁰ C. GRECO, *Denuncia di danni erariali e attività istruttoria del Procuratore Regionale presso la Corte dei Conti*, in *Trib. amm. reg.*, 1995, II, 231.

³³¹ Sentenza Corte Costituzionale 27 gennaio 1995, n. 29 ha ribadito che il giudizio di responsabilità può essere proposto solo sussistendo gli altri presupposti richiesti e in conformità dei diritti della difesa, senza che le notizie o i dati acquisiti in sede di controllo possano essere utilizzati direttamente in sede processuale, costituendo, essi, unicamente fonti di conoscenza per le acquisizioni, in *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè, a cura di GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI.

³³² Alcuni autori come V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè, sostengono che sono atti di impulso per la Procura contabile, pienamente utilizzabili, le denunce anonime, in assenza di espresse preclusioni normative e non potendosi applicare il divieto dell'art. 333, co. 3 del c.p., in quanto rinviene una propria *ratio* nelle caratteristiche tipiche del processo penale; altri autori come M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè, sostengono la non utilizzabilità come atti di impulso di dette denunce anonime, perché potrebbero fomentare indagini inutili involgenti rispettabili funzionari e amministratori.

co. 3, l. 20 gennaio 1994, n. 20, che ha introdotto una nuova forma di illecito contabile nascente dall'omessa o ritardata denuncia di un danno erariale che abbia fatto prescrivere il diritto al risarcimento (la prescrizione quinquennale, per questo autonomo comportamento illecito, decorrerà dalla data in cui la prescrizione del fatto illecito, non denunciato, è maturata)³³³, oppure, il ritardo non consente, per l'imminente prescrizione, l'assunzione delle dovute iniziative giudiziarie. L'omissione o la ritardata denuncia degli organi preposti a tale finalità, determina due ordini di responsabilità: una condanna, insieme agli autori dell'illecito amministrativo-contabile, anche per coloro che non si attivarono legittimamente per la denuncia (art. 53 r.d. 1214 del 1934); un'ulteriore responsabilità, ai sensi dell'art. 1, co. 3, l. 20 del 1994, ove dalla non tempestiva denuncia sia derivata la prescrizione del diritto al risarcimento del danno per l'Erario.

I soggetti denunciabili e quindi sottoponibili al giudizio della Corte dei Conti per responsabilità amministrativa, sono i dipendenti intranei alla p.a., legati cioè all'amministrazione da un rapporto organico, ma anche i soggetti estranei, legati alla stessa da un rapporto di servizio.

L'obbligo di denuncia va indirizzato alla competente Procura Regionale della Corte dei Conti, previa verifica del fatto dannoso.

In caso di danno erariale diretto la decorrenza della prescrizione si ha dal verificarsi dell'evento dannoso, mentre, in caso di danno erariale indiretto, la prescrizione inizia a decorrere dopo il passaggio in giudicato della sentenza che condanna la p.a. a risarcire il terzo, ed è quindi,

³³³ V. TENORE, *Profili ricostruttivi dell'obbligo di denuncia alla Corte dei Conti di fatti e comportamenti dannosi per l'Erario*, in *Foro amm.*, 1997, 1236; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

da tale momento che insorge l'obbligo di denuncia del danno erariale³³⁴.

Passando all'analisi dei contenuti della denuncia, l'art. 20 del T.U. n. 3 del 1957 si limita sinteticamente a prescrivere la doverosa indicazione di *"tutti gli elementi raccolti per l'accertamento della responsabilità e la determinazione dei danni"*. Si ritiene, da un indirizzo di coordinamento della Procura contabile, che tali elementi possano consistere:

- a. nell'*indicazione del fatto*, ossia il comportamento tenuto dal dipendente, il procedimento che è stato seguito, evidenziando le illegittimità e le diseconomie gestionali;
- b. nella *quantificazione del danno* subito dall'Erario, anche in via equitativa, indicando anche l'eventuale danno non patrimoniale (per il danno all'immagine è necessario allegare ritagli di giornali che abbiano dato risonanza all'episodio illecito, come supporto probatorio indefettibile per il Procuratore contabile in giudizio);
- c. l'*indicazione dei dipendenti* che si ritengono gli autori dell'illecito, indicando le loro generalità, il loro domicilio;
- d. l'*indicazione degli eredi dei dipendenti* presunti responsabili dell'illecito, indicando anche per loro, generalità e domicilio, in quanto la responsabilità erariale si estende agli eredi, ma solo nel caso di illecito arricchimento del dante causa e di conseguente indebito arricchimento degli eredi stessi³³⁵.

Il contenuto può essere integrato e arricchito con comunicazioni successive che possono essere frutto di

³³⁴ F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam.

³³⁵ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

autonome e spontanee scelte dell'amministrazione denunciante o di adempimenti delegati dalla competente Procura erariale, ai sensi dell'art. 2, co. 4, l. 14 gennaio 1994, n. 19.

Ugualmente va data comunicazione alla Procura erariale di eventuali recuperi intervenuti in via stragiudiziale o tramite giudizi civili intrapresi innanzi al giudice ordinario, relativi agli stessi fatti oggetto di denuncia, tali parziali recuperi ridurranno l'importo da contestare in sede giuscontabile³³⁶.

L'inoltro della denuncia non impedisce la costituzione in mora dell'autore dell'illecito per interrompere la prescrizione³³⁷.

Nella fase istruttoria pre-processuale³³⁸ del pubblico ministero contabile si possono cogliere non poche similitudini con il processo penale, tanto è vero che, secondo un'autorevole tesi, i giudizi innanzi alla Corte dei Conti hanno la sostanza di *"un processo penale che si svolge nelle forme del processo civile"*³³⁹. La similitudine con il giudizio penale, discende anche dall'indisponibilità dell'interesse pubblico alla sana e corretta gestione finanziaria, la cui protezione è affidata ad un sistema di garanzie di diritto obiettivo, cioè ad iniziativa d'ufficio.

Una volta venuto a conoscenza della *notitia damni*, il P.M. contabile, se non ritiene le notizie ricevute manifestamente infondate tali da comportare l'archiviazione immediata, ha il

³³⁶ Particolarmente rilevante qualora vi sia stata la costituzione di parte civile in sede penale della p.a. nei confronti dello stesso dipendente denunciato presso la Corte dei Conti.

³³⁷ Rinvio al Capitolo III, paragrafo 2.6. Termine prescrizione.

³³⁸ L'istruttoria svolta in questa fase ha carattere extra-processuale al fine di acquisire elementi di valutazione e di riscontro (es. acquisizione di documenti amministrativi, richiesta di effettuazione di inchieste amministrative ecc.).

³³⁹ M. RISTUCCIA, *Applicabilità dei principi del giusto processo al giudizio contabile*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2000, 201; P. SANTORO, *Prolegomeni al giusto processo contabile*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, 329, sottolinea: "... l'ambigua coesistenza di elementi propri del giudizio penale e di una struttura processualciviltica nel rito".

potere-dovere di accertare i fatti causativi di danno erariale utilizzando gli strumenti di indagine³⁴⁰.

I poteri del P.M. contabile possono essere elencati in:

- a. potere di chiedere in comunicazione atti e documenti in possesso di autorità amministrative e giudiziarie (art. 74 T.U. n. 1214 del 1934);
- b. potere di disporre audizioni personali (art. 5, co. 6, della l. n. 19 del 1994)³⁴¹;
- c. potere di disporre perizie e consulenze (artt. 5, co. 6, co. 2 e co. 4 della l. n. 19 del 1994);
- d. potere di disporre il sequestro di documenti (art. 5, co. 6, della l. n. 19 del 1994);
- e. potere di delegare adempimenti istruttori a funzionari delle pubbliche amministrazioni (art. 2, co. 4, della l. n. 19 del 1994);
- f. potere di disporre l'esibizione di documenti, di ispezioni e accertamenti diretti presso le pubbliche amministrazioni e terzi contraenti o beneficiari di provvidenze amministrative a carico di bilanci pubblici (art. 16³⁴², co. 3, del d.l. n. 152 del 1991, convertito in l. n. 203 del 1991, e co. 4, della l. n. 19 del 1994)³⁴³.

³⁴⁰ F. PASQUALUCCI, *L'attività istruttoria. Problemi ed ipotesi costruttive*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, f. 1, 1; F. RAPISARDA, *Rapporti tra P.M. penale e P.M. contabile*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 5, 248.

³⁴¹ L'art. 5, co. 6, del d.l. 15 novembre 1993, n. 453, convertito, con modificazioni, in l. 14 gennaio 1994, n. 19 recita: "Ferme restando le disposizioni di cui al comma 4 dell'art. 2, il Procuratore Regionale, nelle istruttorie di sua competenza, può disporre: a) l'esibizione di documenti ed accertamenti diretti presso le pubbliche amministrazioni ed i terzi contraenti o beneficiari di provvidenze finanziarie a carico dei bilanci pubblici; b) il sequestro dei documenti; c) audizioni personali; d) perizie e consulenze".

³⁴² L'art. 16, co. 3, del d.l. 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, in l. 13 maggio 1991, n. 203 dispone: "La Corte dei Conti nell'esercizio delle sue attribuzioni può disporre anche a mezzo della Guardia di Finanza, ispezioni e accertamenti diretti presso la pubblica amministrazione ed i terzi contraenti o beneficiari di provvidenze finanziarie a destinazione vincolata".

1.2. Diritto di difesa dell'indagato e inapplicabilità del diritto di accesso ex art. 22, l. n. 241 del 1990

Il Procuratore Regionale o i Sostituti Procuratori Generali presso le Sezioni giurisdizionali regionali, devono invitare il presunto responsabile del danno, ai sensi dell'art. 5, co. 1 della l. n. 19 del 1994, *“a depositare, entro un termine non inferiore a 30 giorni dalla notifica della comunicazione dell'invito, le proprie deduzioni ed eventuali documenti”*, nello stesso termine, il presunto responsabile, *“può chiedere di essere sentito personalmente”*.

Si tratta dell'*invito a dedurre*³⁴⁴, esso assolve alla duplice funzione di consentire all'invitato di svolgere le proprie argomentazioni al fine di evitare la citazione in giudizio (funzione di garanzia) e quella di garantire la massima possibile completezza istruttoria (funzione istruttoria). Entrambe queste funzioni, congiuntamente, perseguono lo scopo finale che è quello del perseguimento della giustizia non disgiunto da esigenze di economia processuale³⁴⁵. L'invito a dedurre ha ad oggetto l'esposizione completa degli elementi di fatto fondanti la fattispecie di responsabilità amministrativa e costituisce un atto pre-processuale.

³⁴³ La Corte Costituzionale con sentenza 9 marzo 1989, n. 104, ha precisato, per il relativi punti a. e f. sopra menzionati, che tali poteri devono essere suffragati *“da elementi concreti e specifici”*, il P.M. contabile non può basarsi su mere ipotesi e astratte supposizioni, in assenza di elementi concreti, verrebbe esercitata una vera e propria attività di controllo *“da parte di un organo che per legge non è abilitato ad effettuarlo”*, in *Foro it.*, 1989, I, 1346.

³⁴⁴ La giurisprudenza ha ritenuto l'invito a dedurre non una mera facoltà del Procuratore regionale, ma un atto tipico della pubblica accusa, non delegabile alla p.a. cui appartiene il presunto responsabile, e che si inquadra nella sua attività istruttoria come obbligatoria e come condizione di promovibilità dell'azione; Sentenza Corte dei Conti sez. Puglia, 25 maggio 1998, n. 22, in www.cortedeiconti.it.

³⁴⁵ P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, cit. 4 4 2 ; V. DOMENICHELLI, *Il giudizio amministrativo*, in *Diritto amministrativo*, a cura di L. MAZZAROLLI, G. PERICU, A. ROMANO, F.A. ROVERSI MONACO, F.G. SCOCA, Bologna, 2005.

Dopo aver ricevuto l'invito a dedurre, l'indagato, presunto responsabile, potrebbe chiedere di visionare il fascicolo istruttorio per prendere visione del materiale raccolto dal P.M. contabile, a sostegno di un'eventuale azione erariale.

L'indagato può avere accesso all'intero fascicolo istruttorio formato dal P.M.³⁴⁶?

Gli artt. 22 e ss. della l. 7 agosto 1990, n. 241, si occupano del diritto di accesso di atti formati dagli uffici amministrativi, perciò, anche dagli uffici amministrativi della Corte dei Conti e, non di quelli detenuti da organi della Corte dei Conti per attività giurisdizionale o di controllo. Il diritto di accesso, ex art. 22 della l. n. 241 del 1990, non è applicabile, tuttavia, il destinatario di un invito a dedurre ha un diritto di accesso, ai documenti menzionati nell'invito a dedurre, se ed in quanto si tratti di documentazione la cui conoscenza consente di far cadere, la responsabilità amministrativa ipotizzata dal P.M. contabile. Il non consentire la visione di tali atti non dà la possibilità di esercitare il diritto di controdedurre, il che, può comportare l'inammissibilità della successiva citazione in giudizio e non la nullità in quanto non sussiste nessuna prescrizione legislativa in tal senso³⁴⁷.

³⁴⁶ Secondo G. PISCITELLI, l'indiziato non può pretendere di prendere visione degli atti contenuti nel fascicolo o di essere informato nel suo contenuto per esigenze di riservatezza dell'istruttoria, in *Riv. Corte dei Conti*, 1998, 319; nel senso contrario, invece, si esprime la prevalente dottrina: DI PASSO, *Natura, funzione, effetti dell'invito*, in *Riv. Corte dei conti*, 1995, 441; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè, 365; F.G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam, 389.

³⁴⁷ Il Consiglio di Stato si è espresso per quanto riguarda la non possibilità di esercitare il diritto di accesso dei non indagati, dei terzi che chiedono di visionare documenti in cui sia nominativamente individuato il soggetto per il quale si appalesa la responsabilità amministrativa; L. VENTURINI, *Il valore della trasparenza dell'amministrazione e l'evoluzione decennale del diritto di accesso: contenuto, limiti e modalità operative dell'istituto*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2003, f. 2, 269 ss.

L'inammissibilità dell'atto di citazione è determinato, anche nel caso della mancanza dell'audizione personale dell'invitato, che ne abbia fatto richiesta, in quanto l'indagato è invitato a controdedurre in sede pre-processuale, tale diritto può essere svolto oralmente³⁴⁸.

In sostanza, con la sequenza di atti pre-processuali necessari (invito a dedurre) ed eventuali (deduzioni del presunto responsabile e richiesta di audizione personale), si è configurata una procedimentalizzazione dell'attività extraprocessuale del Procuratore Regionale con funzione prevalente di garanzia per il soggetto indagato³⁴⁹.

1.3. Archiviazione o atto di citazione

La legge fissa dei termini per la conclusione dell'istruttoria del P.M. contabile, al fine di non protrarre a lungo la situazione di incertezza tipica della fase pre-processuale.

Il Procuratore Regionale deve emettere l'atto di citazione in giudizio, entro 120 giorni dalla scadenza del termine per la presentazione delle deduzioni da parte del presunto responsabile del danno³⁵⁰.

Nel caso di una pluralità di soggetti destinatari dello stesso atto di invito a dedurre, il suddetto termine di 120 giorni decorre dalla data dell'ultima notifica.

Al periodo della durata delle indagini, si applica la sospensione dei termini processuali nel periodo feriale che

³⁴⁸ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

³⁴⁹ F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam.

³⁵⁰ Art. 5, co. 1, della l. 14 gennaio 1994, n. 19. Inoltre, la decadenza per inosservanza del termine, non determina una decadenza assoluta dell'azione di responsabilità, ma solo una decadenza da quella azione; pertanto il Procuratore regionale potrà attivare un nuovo procedimento, previa reiterazione dell'invito a dedurre la ripetizione della sequenza procedimentale disciplinata dalla normativa di specie.

decorre dal primo agosto al 15 settembre, come previsto dall'art. 1 della l. 7 ottobre 1969, n. 742.

Il Procuratore Regionale può, eventualmente, presentare istanza di proroga del termine di durata delle indagini alla Sezione giurisdizionale competente, che decide in camera di consiglio, ma la mancata autorizzazione alla proroga delle indagini, obbliga il P.M. erariale ad emettere l'atto di citazione o a disporre l'archiviazione entro i successivi 45 giorni³⁵¹.

Il rinnovo dell'invito a dedurre per apportare correzioni ed integrazioni alla formulazione dell'ipotesi accusatoria, comporta che il termine di emissione della citazione debba essere determinato con riferimento al nuovo invito.

Il P.M. erariale nel corso dell'istruttoria acquisisce tutti gli elementi che ritiene utili, valuta le eventuali deduzioni prospettate dal presunto responsabile e, nel termine di 120 giorni dalla scadenza del termine per la presentazione delle deduzioni da parte del presunto responsabile, può emettere l'atto di citazione in giudizio oppure, ritenendo insussistenti le condizioni per iniziare utilmente un giudizio di responsabilità, può disporre un provvedimento di archiviazione³⁵².

Il *provvedimento di archiviazione* non ha carattere decisorio o carattere di pronuncia giurisdizionale, in quanto, è un atto pre-processuale, dell'attività meramente istruttoria, quest'ultima ha la funzione di valutare l'eventuale instaurazione del giudizio contabile. Così con l'archiviazione non si forma un giudicato, non si può quindi

³⁵¹ A. ALTIERI, *La responsabilità amministrativa per danno erariale*, Milano, Giuffrè.

³⁵² La Corte Costituzionale con sentenza 4 luglio 2006, n. 261, ha ritenuto irrilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, co. 1, della l. n. 19 del 1994, sollevata in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 Cost., per la omessa sottoposizione a valutazione di un giudice terzo del potere di archiviazione attribuito al P.M. contabile, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, f. 5, 175.

ritenere preclusa una successiva iniziativa processuale per lo stesso fatto causativo di danno erariale; così come non si può ritenere precluso al Collegio la chiamata in giudizio, ai sensi dell'art. 102 c.p.c. del presunto responsabile³⁵³. Il provvedimento di archiviazione è sempre revocabile³⁵⁴ e per una parte della dottrina non è soggetto al controllo di altro ufficio o del giudice contabile³⁵⁵.

Il P.M. decide per l'archiviazione se: il fatto segnalato non sussiste; non abbia inquadrato ipotesi dannose; non è possibile rinvenire i necessari mezzi di prova atti a sostenere l'accusa in giudizio; non è riuscito ad individuare i responsabili; i responsabili siano deceduti senza eredi; i responsabili siano deceduti con eredi, ma in assenza di arricchimento.

L'azione di responsabilità amministrativa viene attivata dal Procuratore Regionale, ai sensi dell'art. 43 del regolamento di procedura n. 1038 del 1933, con deposito alla Corte dei Conti nella Sezione giurisdizionale, dell'*atto di citazione* a comparire che deve essere notificato al convenuto. L'atto di citazione deve contenere l'istanza al Presidente perché fissi l'udienza di discussione della causa, ai sensi dell'art. 45, regolamento di procedura n. 1038 del 1933, udienza che viene disposta con decreto in calce all'atto di citazione stesso. Il decreto presidenziale fissa anche un termine per la

³⁵³ Sentenza Corte dei Conti, sez. Lazio 9 aprile 2002, n. 1108, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 2, 220; sentenza Corte dei Conti, sez. II, 9 ottobre 2003, n. 286/A, in *Riv. Corte dei Conti*.

³⁵⁴ DE FILIPPIS, *Archiviazione e azione di responsabilità del Procuratore Generale della Corte dei Conti*, in *Foro amm.*, II, 1968, 209.

³⁵⁵ Questo è ritenuto da M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè; mentre la dottrina contraria alla mancata sottoposizione dell'archiviazione a sindacato giudiziale: F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè; O. SEPE, *La giurisdizione contabile*, in *Trattato diritto amministrativo*, a cura di G. SANTANIELLO, Volume XVI, Padova, 1997; DE FILIPPIS, *Archiviazione e azione di responsabilità del Procuratore Generale della Corte dei Conti*, in *Foro amm.*, II, 1968.

produzione di eventuali documenti o comparse che normalmente è di 20 giorni prima dell'udienza.

L'atto di citazione è un atto scritto con il quale colui che si afferma titolare di un diritto (attore) ha bisogno di tutela giurisdizionale nei confronti del soggetto passivo (convenuto), è un atto recettizio, dovendo essere portato a conoscenza nelle forme legalmente previste sia del soggetto nei cui confronti è chiesta la tutela, sia del giudice.

Inoltre, la citazione svolge la funzione di chiamare in giudizio il soggetto passivo del diritto affermato dall'attore (*vocatio in ius*) e di delimitare l'ambito soggettivo ed oggettivo del processo, mediante la formulazione del *petitum* e della *causa petendi* (*editio actionis*).

Il contenuto dell'atto di citazione è disciplinato dagli artt. 1 e 45 del regolamento di procedura 1038 del 1933, deve contenere: le generalità del convenuto, l'esposizione dei fatti e la qualità nella quale furono compiuti, l'oggetto della domanda (*petitum*) e l'indicazione dei titoli (c.d. fatti primari della *causa petendi*) su cui è fondata³⁵⁶. Ai sensi dell'art. 2 del medesimo regolamento, la citazione deve contenere la sottoscrizione del Procuratore (o di chi è autorizzato a sostituirlo), l'istanza di fissazione dell'udienza che, poi, il Presidente decreta in calce all'atto di citazione, unitamente al termine (non inferiore a 20 giorni liberi prima dell'udienza) entro cui le parti possono costituirsi, prendere visione degli atti e presentare memorie³⁵⁷.

³⁵⁶ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè; F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam.

³⁵⁷ Il contenuto dell'atto di citazione può essere determinato *per relationem* con rinvio alle relazioni ispettive, ove tali relazioni, portate a conoscenza dei convenuti (ufficio del Procuratore e segreteria della Sezione) contengano con sufficiente chiarezza e completezza le ragioni della domanda; è inammissibile, di converso, una domanda introduttiva del giudizio generica, priva della contestazione degli elementi materiali, e che non consenta l'individuazione concreta dei fatti attribuiti ai singoli convenuti, con

La norma non prevede la specifica indicazione dell'organo giudiziario competente perché nel momento in cui fu emanato il regolamento, la Corte dei Conti aveva un'unica sede. A seguito del decentramento avvenuto negli anni novanta, la disposizione deve essere interpretata nel senso che per la corretta individuazione dei soggetti del processo deve essere indicata anche la sede giurisdizionale regionale o centrale competente.

Infine, la citazione deve contenere l'avvertimento, per il convenuto, di costituirsi nei termini e nelle forme indicate dall'art. 166 c.p.c., per non incorrere nelle decadenze dettate dall'art. 167 c.p.c., che consistono nell'impossibilità di proporre domande riconvenzionali e le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio³⁵⁸.

La modifica radicale nel corso del giudizio della richiesta originaria (*petitum*) o del fatto costitutivo del diritto vantato rappresenta una *mutatio libelli*, vietata ex artt. 183 e 184 c.p.c. (es. richiesta, da parte del P.M. nell'udienza di discussione per la prima volta, del danno morale) ; può invece, essere modificato il precetto normativo ritenuto violato³⁵⁹ e anche la domanda giudiziale fondata su una

susseguente trasferimento di fatto, al giudice, della individuazione dell'oggetto del procedimento. Parimenti inammissibile è una domanda connotata da una assoluta indeterminatezza nel *petitum* e nella *causa petendi*, ovvero le indicazioni fornite sono contraddittorie e insufficienti, sicchè è impossibile dedurre con precisione l'elemento della domanda.

³⁵⁸ Occorre specificare che l'art. 26 del regolamento di procedura contiene un rinvio alle norme del c.p.c.: "*nei procedimenti contenziosi di competenza della Corte dei Conti si osservano le norme e i termini della procedura civile in quanto siano applicabili e non siano modificati dalle disposizioni del presente regolamento*". Per valutare la concreta applicabilità di norme del c.p.c. al processo presso la Corte dei Conti, l'interprete deve quindi preventivamente risolvere il duplice problema concernente la compatibilità della norma con i principi del sistema processuale contabile e che l'istituto processuale in esame non sia già disciplinato da specifiche norme che regolano il processo innanzi alla Corte (T.U. n. 1214 del 1934, reg. proc. n. 1038 del 1933 o altra legge speciale).

³⁵⁹ Sentenza Corte dei Conti, sez. III, 24 luglio 1998, n. 201, in www.cortedeiconti.it.

responsabilità solidale di più convenuti, può essere successivamente mutata ripartendo l'addebito tra i convenuti, per tenere conto della legislazione sopravvenuta. Il confine tra *mutatio libelli* (inammissibile) ed *emendatio libelli* (ammissibile) va individuato nell'immutazione degli elementi oggettivi e soggettivi, salva una migliore integrazione del *petitum* originario (es. una modifica del *quantum* del danno, ma non del fatto, non costituisce modifica del *petitum*).

2. Fase introduttiva del processo

La fase introduttiva del processo, inizia con l'atto di citazione, di cui ho appena parlato nel paragrafo precedente. Per quanto riguarda i termini a comparire, l'art. 7 del r.d. 13 agosto 1933, n. 1038 rinvia al c.p.c., nello specifico, all'art. 163-*bis*, e decorre dalla notifica dell'atto che intima la comparizione, inoltre se, nello stesso procedimento ci siano più convenuti, vale per tutti il termine maggiore³⁶⁰.

Il termine a comparire è di 90 giorni liberi se il luogo della notificazione si trova in Italia e di 150 se si trova all'estero, termine che può essere abbreviato fino alla metà dal Presidente, su richiesta dell'attore, inoltre, si applica la sospensione feriale disciplinata dalla legge 7 ottobre 1969, n. 742.

La violazione del termine a comparire comporta la nullità della citazione ai sensi dell'art. 164 c.p.c., nullità che viene sanata *ex tunc* mediante rinnovazione della citazione entro il termine perentorio fissato dal giudice, se il convenuto non si è costituito, invece, la costituzione del convenuto sana la nullità della *vocatio in ius*, salvo rinvio a nuova udienza nel

³⁶⁰ F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

caso in cui il convenuto si sia costituito eccependo l'inosservanza del termine³⁶¹.

La notifica dell'atto di citazione è effettuata nelle forme previste del c.p.c. (artt. 137 a 151, 156, 157 e 160).

La differenza dal processo civile ordinario, è contenuta nell'art. 5, co. 2 del regolamento di procedura n. 1038 del 1933, a norma del quale la notifica all'amministrazione è eseguita mediante consegna dell'atto da parte dell'ufficiale giudiziario all'impiegato delegato dal capo dell'amministrazione a ricevere le notificazioni, rimanendo esclusa l'applicazione dell'art. 144. co. 1, c.p.c. e dell'art. 11 del r.d. 30 ottobre 1933, n. 1611³⁶².

L'art. 4 del r.d. n. 1038 del 1933 prevede che lo scambio di comparse, memorie e risposte tra le parti si effettua mediante deposito nella segreteria della Sezione giurisdizionale, ad esclusione dell'appello e del ricorso incidentale, che devono esser notificate giudizialmente alle parti.

Il P.M. si costituisce in giudizio depositando in Segreteria il proprio fascicolo di parte contenente copia della citazione notificata ai convenuti, l'invito a dedurre accompagnato dall'eventuale risposta dell'interessato e l'opportuna documentazione.

La costituzione del convenuto può avvenire personalmente, con la sola esclusione per i giudizi di competenza delle Sezioni Riunite, presso le quali le parti devono essere assistite da un avvocato ammesso al patrocinio in Corte di Cassazione. La costituzione può avvenire personalmente ma la comparsa alla pubblica udienza deve avvenire con il patrocinio di un avvocato abilitato a patrocinare.

³⁶¹ E.T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, Milano, 2007, Giuffrè.

³⁶² P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam.

La costituzione del convenuto deve avere luogo 20 giorni prima dell'udienza che è stata fissata, e si effettua mediante il deposito, nella Segreteria della competente Sezione giurisdizionale regionale, di un fascicolo di parte contenente la comparsa di risposta, recante l'elezione del domicilio, una copia della citazione notificata, la procura e gli eventuali documenti offerti in comunicazione.

Poiché nel giudizio di responsabilità l'attore è sempre costituito, il convenuto può costituirsi fino alla prima udienza ai sensi dell'art. 171, co. 2, c.p.c., con la sola preclusione delle eccezioni di rito e di merito non rilevabili d'ufficio, in quanto nel giudizio di responsabilità non sono ammissibili le domande riconvenzionali.

Nel caso di mancata costituzione del convenuto anche all'udienza fissata, il Collegio dovrà verificare la costituzione del contraddittorio controllando la regolarità della *vocatio in ius* e della notifica dell'atto di citazione (artt. 180, co. 1, e 291 c.p.c.) e, se regolare, dichiararne la contumacia ai sensi dell'art. 171, co. 3, c.p.c. Se il collegio rileva delle irregolarità nella *vocatio in ius*, ordina il rinnovo della citazione ai sensi dell'art. 164, co. 2 c.p.c., se rileva la nullità della notifica, ordina il rinnovo di quest'ultima entro un termine perentorio. Il mancato rinnovo della notifica determina la cancellazione della causa dal ruolo e l'estinzione immediata del processo a norma dell'art. 307, co. 3, c.p.c.³⁶³.

Quando il P.M. presenti in segreteria della Sezione giurisdizionale, contestualmente alla citazione vera e

³⁶³ F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

propria, l'istanza di fissazione dell'udienza, il Presidente stabilisce con decreto il giorno di svolgimento dell'udienza di discussione della causa, scegliendolo sul calendario delle udienze predisposto periodicamente ogni anno all'inizio dell'anno giudiziario con propria ordinanza³⁶⁴.

L'udienza è stabilita in modo tale da consentire la notificazione dell'atto introduttivo al convenuto entro i termini a comparire previsti dall'art. 163-*bis* c.p.c.

Insieme alla fissazione dell'udienza, il Presidente assegna il termine al convenuto per la presentazione di atti e documenti in segreteria³⁶⁵. La presentazione di atti defensionali oltre il termine di 20 giorni, indicato nel decreto di fissazione dell'udienza è, nella prassi, sempre accettata, salvo che la controparte può ottenere un rinvio per l'esame delle memorie e dei documenti prodotti fuori termine³⁶⁶.

Sia il decreto di fissazione dell'udienza che l'avvertimento del termine per il convenuto per la presentazione di atti e documenti, sono apposti in calce all'atto di citazione, e notificati con questo a cura del P.M.

Con un successivo decreto il Presidente nomina il relatore tra i magistrati in servizio presso la Sezione medesima³⁶⁷.

³⁶⁴ Una peculiarità rispetto al rito civile, consiste nel fatto che la citazione in giudizio avviene ad udienza che deve essere fissata, su istanza del P.M., dal Presidente della Sezione competente e non a scelta dall'attore tra quelle predeterminate dall'Ufficio giudiziario.

³⁶⁵ Dalla prevalente giurisprudenza, detti termini sono ritenuti non perentori e, sono da intendersi tardive le memorie depositate in udienza nel senso che le argomentazioni ivi prospettate possono essere apprezzate dal Collegio soltanto se esposte oralmente all'udienza, in sentenza Corte dei Conti, sez. riun., 27 maggio 1999, n. 15, in *Riv. Corte dei Conti*, 2001, f. 3, 72.

³⁶⁶ Sentenza Corte dei Conti, sez. III, 11 marzo 2002, n. 77, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, viene affermato che il giudice può, secondo il suo prudente apprezzamento, anche non disporre il rinvio della trattazione della causa.

³⁶⁷ M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

2.1. Udienza

L'udienza nei giudizi innanzi alla Corte dei Conti è tendenzialmente *unica*, per cui durante il suo svolgimento il Collegio va reso edotto in modo per quanto possibile completo delle ragioni delle parti, secondo il principio di *concentrazione*³⁶⁸.

Altro principio vigente nel processo contabile, è quello di *oralità*, poiché le parti svolgono oralmente le proprie difese: in esito alla relazione della vertenza il difensore del dipendente prima ed, il P.M. poi, espongono le proprie motivate conclusioni, e dell'attività svolta in udienza viene dato atto in un processo verbale.

Lo svolgimento dell'udienza, alle Sezioni giurisdizionali della Corte dei conti, è disciplinato dal regolamento di procedura 13 agosto 1933, n. 1038 e dal rinvio che il relativo art. 26 dello stesso regolamento effettua alle norme del c.p.c. in quanto compatibili con l'ordinamento processuale contabile.

Si ritiene applicabile l'art. 175 c.p.c. che conferisce al giudice i poteri necessari *“al più sollecito e leale svolgimento del procedimento”*, tra i quali l'indicazione e l'ordine di trattazione delle questioni rilevabili d'ufficio che è opportuno esaminare preliminarmente (questioni di giurisdizione, di competenza, di competenza di litisconsorzio ecc.)³⁶⁹.

Passo ad analizzare l'*iter* degli adempimenti da espletarsi in udienza.

³⁶⁸ Come è stato affermato da P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam, *“l'udienza avanti al Collegio contabile è contemporaneamente prima udienza di trattazione, udienza per le deduzioni istruttorie e udienza di discussione della causa”*; dello stesso avviso è V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

³⁶⁹ L. TODARO MARESCOTTI, *L'udienza di discussione nel processo contabile*, in www.amcorteconti.it/todaro.

Innanzitutto, l'organo giudicante deve verificare la regolarità del contraddittorio, a tal fine viene preso in esame l'atto di citazione, onde riscontrare l'eventuale sussistenza dei vizi della *vocatio in ius* (omissione o assoluta incertezza sugli elementi indicati nell'art. 163, n. 1, 2 e 7 c.p.c.) o della *editio actionis* (omissione o assoluta incertezza dei requisiti individuati dall'art. 163 n. 3 e 4 c.p.c.) e, viene disposta, se del caso, la rinnovazione dell'atto introduttivo.

Dopodiché il giudice, sussistendone i presupposti, passa ad emettere l'ordinanza con cui dichiara la contumacia della parte che non si sia costituita neanche direttamente in udienza.

Nella fase preliminare alla discussione, che è il periodo di tempo immediatamente precedente all'inizio della relazione di causa, le parti possono chiedere un rinvio o la chiamata in causa di altri soggetti, eventuali altri soggetti possono intervenire di loro iniziativa e il Presidente, sentito il Collegio, può concedere quanto richiesto. Inoltre, è ammessa la *mutatio libelli*: l'attore ha facoltà di proporre le nuove domande ed eccezioni che siano conseguenza delle difese svolte dal convenuto, ed allora il convenuto può chiedere un termine per replicare alla domanda o all'eccezione prospettata dall'attore e per sollevare le eccezioni che ne conseguono. Se il convenuto intende chiamare in causa un terzo deve presentare la relativa istanza nella comparsa di risposta a pena di decadenza (art. 167 c.p.c.), ed il giudice vi provvede in udienza. La medesima esigenza potrebbe però sorgere in capo all'attore, in quanto la necessità di chiamare in causa un soggetto che non è ancora parte del processo potrebbe presentarsi a seguito delle difese del convenuto;

anche in questo caso è il giudice, previa istanza di parte, ad autorizzare la chiamata³⁷⁰.

Il Presidente, in udienza, dà parola al magistrato relatore, che espone i fatti di causa, compreso il contenuto dell'atto di citazione e delle comparse e conclusioni scritte fatte tenere dal convenuto.

Successivamente il difensore del convenuto è invitato a svolgere le sue tesi difensive e a formulare in tal sede le eccezioni rilevabili d'ufficio³⁷¹.

Dopodiché il P.M. svolge la sua requisitoria orale, in cui conferma la sua domanda, controbatendo alle conclusioni scritte ed orali della controparte e formulando richieste ed eccezioni, senza però poter modificare la domanda, ma solo specificarla o limitarla³⁷².

Si passa alla replica delle parti, se richiesta da quest'ultime e se concessa dal Presidente.

2.2. Mezzi di prova

Il c.d. *potere sindacatorio* del giudice contabile trova fondamento nell'art. 15 del regolamento di procedura n. 1038 del 1933, laddove è previsto che la Corte possa acquisire le prove "*che crederà del caso*"; principio che è ripreso dall'art. 73 del T.U. della Corte dei Conti con una formula più restrittiva "*prove che riterrà opportune*".

³⁷⁰ M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè; P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam.

³⁷¹ Il difensore può formulare le eccezioni rilevabili d'ufficio (es. giurisdizione) ma sono ormai precluse le eccezioni in senso tecnico (prescrizione, compensazione, incompetenza).

³⁷² Si pone il problema del valore di un'eventuale richiesta resa dal P.M. in udienza di assoluzione del convenuto. Il pubblico ministero, avendo proposto la domanda a seguito di una sua attività acquisitiva illimitata supportata da ampi poteri di indagine, non è abilitato a chiedere il compimento al Collegio di una istruttoria che avrebbe potuto egli stesso compiere, salvo che essa sia giustificata da nuovi elementi introdotti dal convenuto per la prima volta in giudizio.

Alla luce dei principi del c.p.c. e della Carta costituzionale, art. 111 riguardante il giusto processo, certamente non è consentita al giudice contabile l'acquisizione o l'ammissione di mezzi di prova relativi a fatti non allegati dalle parti a difesa delle rispettive posizioni, tale da modificare ed ampliare il *thema decidendum*³⁷³.

I principi del giusto processo e quelli del c.p.c. sull'onere della prova, escludono la possibilità di un intervento d'ufficio ed unilaterale del giudice contabile in modo da sovrapporre la sua valutazione in ordine all'acquisizione del materiale istruttorio?

Per rispondere alla domanda, il riferimento è al sistema istruttorio del processo amministrativo definito *dispositivo con metodo acquisitivo* in cui spetta al ricorrente fornire un principio di prova ovvero affermare gli elementi costitutivi della sua pretesa, in fatto ed in diritto, mentre al giudice è consentito andare alla ricerca anche autonomamente dei fatti secondari, e cioè di quegli elementi di fatto dalla dimostrazione dei quali può emergere l'effettiva fondatezza dei fatti principali allegati³⁷⁴.

I poteri istruttori del giudice amministrativo, sono giustificati anche per ovviare alla disparità in effetti esistente tra le parti al di fuori del giudizio, essendo la pubblica amministrazione in possesso degli elementi significativi dalla prova delle affermazioni del ricorrente.

L'analogia al sistema istruttorio del processo amministrativo si ritiene corretta in presenza di una posizione più difficile del convenuto presunto responsabile, il quale, a parte il diritto di accesso agli atti amministrativi di cui alla l. 241 del

³⁷³ G. D'ANGELO, *Le prove atipiche nel processo amministrativo*, Napoli, 2008, Jovene.

³⁷⁴ A. ODDI, *Il giusto processo dinanzi alla Corte dei Conti*, Napoli, 2010, Jovene.

1990, non può disporre degli ampi poteri istruttori del P.M. contabile ovvero della sua controparte³⁷⁵.

Analizzo adesso la tipologia dei mezzi di prova che possono essere assunti o acquisiti dal Collegio giudicante.

L'art. 14 del regolamento di procedura n. 1038 del 1933, consente l'acquisizione di prove precostituite, infatti la Sezione giurisdizionale competente "*può richiedere all'amministrazione ed ordinare alle parti di produrre gli atti e documenti che crede necessari alla decisione della controversia*", inoltre per l'acquisizione di tali documenti, il Collegio può delegare funzionari della p.a. in base all'art. 2 del d.l. n. 435 del 1993, convertito in l. n. 19 del 1994³⁷⁶.

È possibile l'acquisizione anche di prove costituenti, che si formano nel processo: ispezioni ed accertamenti diretti³⁷⁷, anche a mezzo della Guardia di Finanza, presso le pubbliche amministrazioni e i terzi contraenti o beneficiari di provvidenza finanziarie a destinazione vincolata (art. 16, co. 3, del d.l. 13 maggio 1991, n. 152, convertito in l. 12 luglio 1991, n. 203, richiamata dall'art. 2 del d.l. n. 453 del 1993); accertamenti diretti che il P.M. deve disporre su ordine del Collegio anche in contraddittorio delle parti (art. 14 del regolamento di procedura n. 1038 del 1933).

Gli atti che documentano le verifiche ispettive o i verbali o i rapporti informativi redatti dagli ispettori, hanno valore di atto pubblico³⁷⁸.

³⁷⁵ C. E. GALLO, *I poteri del giudice contabile*, relazione svolta in occasione di un Seminario su *Il processo contabile. Giurisdizione della Corte dei Conti: situazione attuale e prospettive evolutive* tenutosi in Roma, in data 11-13 marzo 2003, presso la Corte dei Conti; N. LEONE, *Il potere sindacatorio premessa (quasi necessaria) al potere di delegare acquisizioni istruttorie*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, f. 1, 337.

³⁷⁶ La delega di adempimenti istruttori a funzionari regionali è disposta d'intesa con il Presidente della regione o della provincia (art. 2, co.4-bis).

³⁷⁷ Per accertamenti diretti deve intendersi quelle attività di carattere contabile-amministrativa mediante verifica delle scritture, ispezione di luoghi o di cose, ricerche di atti e documenti in archivio ecc.

Altre prove che è possibile assumere dal Collegio giudicante sono: la prova testimoniale, la prova per presunzioni e la consulenza tecnica³⁷⁹.

Per testimonianza si intende quel mezzo tipico consistente in una narrazione di fatti oggetto di causa, nel rispetto di determinate forme davanti al giudice, da parte di soggetti estranei agli interessi in contesa; mezzo di prova che è attendibile nella misura in cui proviene da terzi imparziali³⁸⁰.

Per la prova presuntiva, viene richiamato l'art. 2729 c.c., in merito alla sussistenza di elementi indiziari caratterizzanti dalla gravità (rilevante grado di continuità tra fatto noto e fatto ignoto), dalla precisione (oggettiva certezza del fatto noto) e dalla concordanza. In molte pronunce, il giudice contabile, ha affermato che i fatti su cui si fonda la presunzione non devono far apparire l'esistenza del fatto ignoto come l'unica conseguenza possibile dei fatti accertati in giudizio, ma *"è sufficiente che l'operata interferenza sia effettuata alla stregua di un canone di probabilità, con riferimento ad una connessione possibile o verosimile"*³⁸¹. In altre parole, basta che secondo le regole di comune esperienza colte dal giudice, il fatto costituisca anche solo probabilmente la conseguenza logica del fatto noto, secondo un convincimento motivato del giudice.

³⁷⁸ O. TENTOLINI, *La prova amministrativa*, Milano, 1959, Giuffrè; F. CAMMEO, *Sulle prove nel procedimento dinanzi alle giurisdizioni di giustizia amministrativa*, in *Giur. it.*, 1916; L. MIGLIORINI, *L'istruzione nel processo amministrativo di legittimità*, Padova, 1977, Cedam.

³⁷⁹ C. MANDRIOLI, *Diritto processuale*, volume I, Torino, 2013, Giappichelli.

³⁸⁰ La testimonianza è diretta se il dichiarante narra fatti che egli stesso ha percepito, la testimonianza è *de relato*, nel caso in cui il narrante si limiti a riferire dichiarazioni altrui. È un mezzo di prova poco utilizzato nel giudizio di responsabilità in quanto, il giudice preferisce acquisire informazioni sui fatti di causa da relazioni ispettive o da accertamenti delegati alla Guardia di Finanza.

³⁸¹ Sentenza Corte dei Conti, sez. III, 11 maggio 2000, n. 149, in *Riv. Corte dei Conti*, 2000, f. 3, 117.

Passando a parlare della consulenza tecnica, assume rilievo l'art. 2 del d.l. n. 453 del 1993, esso consente alla Corte dei Conti di avvalersi di consulenti tecnici la cui attività è disciplinata dagli artt. 191 ss. c.p.c.

La consulenza tecnica d'ufficio non è ritenuta ammissibile se non sia stato fornito almeno un principio di prova da parte del P.M.; mentre, l'utilizzabilità nel processo, ai fini di prova, di consulenze tecniche e perizie, espletate in altri giudizi, possono formare il libero convincimento del giudice, non costituendo elementi di prova in senso tecnico³⁸².

2.2.1. Aspetti critici dell'esercizio della funzione istruttoria

Nel corso degli anni la responsabilità amministrativa si è ampliata ed evoluta, involgendo nell'ambito del processo contabile, nuove forme di responsabilità e la sottoposizione a giudizio di nuovi soggetti; è possibile dire che la responsabilità amministrativa si è ampliata da un punto di vista oggettivo e soggettivo. All'appena menzionata evoluzione, non si è accompagnata una revisione delle regole del processo e nemmeno la giurisprudenza ha supplito alle lacune legislative³⁸³.

Autorevole autore, definisce “*debole il contraddittorio sulle prove*³⁸⁴”, in quanto vige una gerarchia delle fonti di prova,

³⁸² Per il valore probatorio della consulenza tecnica resa al P.M. penale, sentenza Corte dei Conti, sez. Sardegna, 14 ottobre 2000 n. 194, in www.cortedeiconti.it; mentre, per la consulenza tecnica d'ufficio nel giudizio civile, sentenza Corte dei Conti, sez. Sardegna, 5 aprile 1991, n. 203, in www.cortedeiconti.it.

³⁸³ V. GIOMI, *Il sistema delle prove nei giudizi davanti alla Corte dei Conti*, Torino, 2011, Giappichelli, 298 ss.

³⁸⁴ S. PILATO, *La formazione delle prove nei giudizi dinnanzi la Corte dei Conti. Integrazione del rito contabile con il codice di procedura civile e con i principi del giusto processo*, in *Riv. Corte dei Conti*, f. 1, 2002, 328, in cui afferma che il contraddittorio nel processo contabile è limitato alla replica delle parti sulle prove in giudizio e non caratterizza tutta la fase di formazione ed acquisizione delle prove in giudizio, fase nella quale il ruolo del giudice dovrebbe essere determinante e rilevante; pertanto detta accezione di

al cui vertice troviamo la prova documentale; questa impostazione processuale si discosta dai principi del giusto processo, enunciati dall'art. 111 Cost., per di più l'atteggiamento della giurisprudenza, non ha aiutato a poter modificare un sistema rigido che non sempre ha garantito l'ingresso nel processo di tutti gli strumenti probatori necessari ad assicurare la piena cognizione degli elementi della fattispecie, al giudice³⁸⁵.

È possibile che il giudice utilizzi il proprio potere sindacatorio per integrare i fatti prospettati dalle parti ma non può modificare il quadro dei mezzi probatori portati in giudizio dal P.M. e dal convenuto.

Nel caso in cui, la ricostruzione dell'illecito necessita una cognizione tecnica e specifica per disvelare e comprovare comportamenti nascosti che hanno procurato danno all'Erario, si è registrata una riluttanza da parte del giudice nel ricorrere a mezzi di prova tecnici che vadano a sostituire la prova documentale³⁸⁶.

Emerge, con tutta forza, la necessità che l'opera della giurisprudenza supplisca ad una struttura processuale dotata di uno scarso numero di regole che governano l'istruttoria. Infatti nella prassi giurisprudenziale, si registrano giudici contabili che anziché sfruttare il proprio potere sindacatorio ad essi riconosciuto, preferiscono ridurre la fase dibattimentale ad una fase eventuale e, comunque, governata

contraddittorio ben si attaglia ad una tipologia di giudizio dove prevalgono le prove meramente documentali.

³⁸⁵ La giurisprudenza ha previsto il potere sindacatorio del giudice, ossia il potere di sviluppare e completare la prospettazione degli elementi che la parte abbia già fornito espressamente o in via indiretta, competendo al giudice, quale organo neutro ed imparziale e quindi indifferente di fronte alle parti, di tendere con ogni mezzo alla ricerca della verità, in sentenza Corte dei conti, sez. II, 9 febbraio 2005, n. 78/A, in *Riv. Corte dei Conti* 1-2005, 90.

³⁸⁶ P. SANTORO, *Prolegomeni al giusto processo contabile*, in *Riv. Corte dei conti*, 2, 2002, 301 ss.

da una gerarchia dei mezzi probatori in cui governa la prova documentale.

In molte sentenze giurisprudenziali vi è affermato che *“la gran parte delle prove nel rito contabile è già costituita, cioè è di natura documentale, in quanto l’azione amministrativa deve necessariamente esplicitarsi in atti formali in cui domina la scrittura³⁸⁷”*.

Per assicurare l’adeguamento delle vecchie regole istruttorie del processo contabile alle nuove esigenze di tutela emerse nella realtà e, per consentire di orientare il modello del processo contabile ai parametri del giusto processo, è necessario ampliare il contraddittorio nei confronti dei mezzi di prova non limitati al dato documentale, consentendo la piena cognizione della fattispecie, nel rispetto del diritto di difesa del convenuto e inoltre, per evitare quella gerarchia tra i mezzi istruttori che tanto è invalsa nella prassi giurisprudenziale.

Così, la ricostruzione delle nuove fattispecie di danno, quali, il danno da disservizio, il danno alla concorrenza, il danno all’immagine, devono essere fatte all’interno di un’istruttoria dibattimentale in cui siano stati introdotti dalle parti o dal giudice (potere sindacatorio) tutti gli elementi probatori idonei ad accertare l’esistenza del danno. Tali tipologie di danno infatti non possono essere dimostrate col dato meramente documentale, una dimostrazione di ciò, è data dal fatto che la quantificazione concreta del danno, avviene in via equitativa³⁸⁸.

³⁸⁷ Sentenza Corte dei Conti, Campania, n. 24 del 2001, in *Il sistema delle prove nei giudizi davanti alla Corte dei Conti*, Torino, 2011, Giappichelli, a cura di V. GIOMI. Nella sentenza in esame però i giudici criticano l’atteggiamento di chiusura della prevalente giurisprudenza contabile volto a prediligere la prova documentale, precostituita, rispetto a qualsiasi altra prova da potersi acquisire durante il contraddittorio delle parti.

³⁸⁸ V. GIOMI, *Il sistema delle prove nei giudizi davanti alla Corte dei Conti*, Torino, 2011, Giappichelli.

Passo ad analizzare la tipologia dei mezzi probatori in prevalenza impiegati nelle principali fattispecie in cui si articola il giudizio di responsabilità amministrativa.

Nella motivazione di numerose decisioni si assiste di frequente all'esclusione dal novero dei mezzi probatori di quelle prove fondate su presunzioni e ragionamenti induttivi, sul presupposto della scarsa certezza, attendibilità e precisione dei fatti di cui si è inteso dare dimostrazione, ma in realtà si escludono tali mezzi di prova quando non ancorati ad un dato documentale³⁸⁹.

La prova documentale risulta essere risolutiva, durante il processo, anche per quelle ipotesi di danno in cui difficilmente si potrebbe introdurre, come le nuove ipotesi di danno erariale da perdita di chance, danno per il quale il giudice potrebbe richiedere una consulenza tecnica ma non lo fa celandosi dietro al rischio che l'esperimento della consulenza tecnica possa costituire un sintomo del superamento dei limiti del potere sindacatorio³⁹⁰. Il ricorso a detto strumento è ridotto al minimo dai giudici contabili, i quali preferiscono richiedere parere ad organi tecnici dell'amministrazione, oppure, acquisire risultanze probatorie della consulenza di ufficio emerse durante lo svolgimento di altri processi³⁹¹.

³⁸⁹ Sentenza Corte dei Conti, sez. giurisd. Regione Toscana, 11 febbraio 2002, n. 92, in *Riv. Corte dei Conti*, si afferma: *"anche nella ricerca e nella valutazione dei mezzi indiziari e presuntivi, il giudice è investito del più ampio potere discrezionale in ordine alla selezione di quelli che ritiene maggiormente attendibili e meglio rispondenti all'accertamento del fatto ignoto, potendo valutarne come crede la gravità e la concludenza"*.

³⁹⁰ Detto superamento è scongiurato dalla garanzia che il contraddittorio sulla stessa consulenza tecnica disposta dal giudice sia assicurato dalla possibilità per le parti di *"esperire tutti i mezzi di prova consentiti e dedurre ogni eccezione utile ad una valida difesa, successivamente al deposito degli atti peritali disposti dal giudice"*, Sentenza Corte dei Conti, sez. giur. Sicilia, 6 luglio 1998, 237, in www.cortedeiconti.it.

³⁹¹ Sentenza Corte dei Conti, sez. giur. Friuli Venezia Giulia, 12 maggio 2000, n. 117 afferma: *"le perizie raccolte nei processi penali... possono essere utilizzate dal giudice contabile e da questo autonomamente vagliate in base al principio della libera formazione del convincimento decisorio,*

Addirittura, in una particolare vicenda, che vedeva convenuto un dipendente di un comune a titolo di responsabilità per danno erariale arrecato all'ente a causa dell'illecito conferimento di alcuni incarichi di consulenza in materia informatica, la Corte dei Conti ha respinto la richiesta di una consulenza tecnica avanzata dalla difesa del convenuto affermando che questo mezzo di prova non poteva essere richiesto perché le pretese dell'attore non sarebbero potute essere contrastate con tale mezzo ma solo facendo ricorso a mezzi di prova analoghi a quelli adottati dall'attore, ossia prove documentali³⁹².

Viene così affermata in tale sentenza una gerarchia dei mezzi probatori, supremazia assoluta della prova documentale.

A conclusioni differenti non si giunge nel caso in cui all'interno di un processo per responsabilità amministrativa, si vogliano introdurre prove presuntive. La giurisprudenza esclude la piena efficacia probatoria ad indizi gravi, precisi e concordanti perché ritiene che il danno non possa essere provato attraverso una prova presuntiva, anzi, tali indizi, possono essere liberamente valutabili dal giudice, ma l'utilizzo di tale mezzo è ritenuto residuale e occasionale, trovando unico impiego a condizione che il risultato ottenuto dal ragionamento induttivo risulti l'unico possibile dagli elementi disponibili (rappresentati quasi sempre da prove documentali)³⁹³.

Un esempio di quanto affermato, risulta dall'orientamento giurisprudenziale che non ritiene sufficiente, ai fini della

sempre che si tratti di una valutazione critica e argomentata tenendo conto di eventuali perizie di parte".

³⁹² V. GIOMI, *Il sistema delle prove nei giudizi davanti alla Corte dei Conti*, Torino, 2011, Giappichelli; sentenza Corte dei Conti sez. Friuli Venezia Giulia 21 gennaio 2008, n. 41, in *Riv. Corte dei Conti*.

³⁹³ S. PILATO, *La formazione delle prove nei giudizi dinanzi la Corte dei Conti. Integrazione del rito contabile con il codice di procedura civile e con i principi del giusto processo*, in *Riv. Corte dei Conti*, f. 1, 2002.

prova della sussistenza del danno erariale³⁹⁴, la mera conoscenza della percezione di una tangente da parte del funzionario/dipendente pubblico, ma, ritiene indispensabile la prova mediante documento, escludendo la prova presuntiva che avrebbe fatto ritenere esistente in via presuntiva il danno erariale.

La prova documentale è ritenuta idonea a fornire gli elementi richiesti per la prova delle varie componenti della responsabilità amministrativa, l'efficacia probatoria viene contestata nelle sole ipotesi di questioni di falso³⁹⁵.

Per quanto riguarda la testimonianza, la giurisprudenza ritiene tale mezzo di prova elemento indiziario la cui valutazione è rimessa al prudente apprezzamento del giudice, ma nella prassi, senza un supporto documentale, non viene preso in considerazione³⁹⁶.

In conclusione a questi aspetti critici analizzati, è possibile affermare che, le modalità di conduzione dell'istruttoria all'interno del processo per responsabilità amministrativa, non si pongono in linea con i principi del giusto processo (art. 111 Cost.), con il diritto di difesa ancorato alla possibilità di godere di una pluralità di mezzi istruttori e, da ultimo, con il principio del contraddittorio³⁹⁷.

³⁹⁴ Sentenza Corte dei Conti SS.UU., 6 giugno 1997, n. 54, in www.cortedeiconti.it, ha affermato: *“la tangente pagata è sicuro indizio di danno e costituisce il minimo importo di danno ipotizzabile”*.

³⁹⁵ La questione preliminare di falsità delle prove documentali introdotte nel processo contabile viene disciplinata dal regolamento di procedura r.d. 1038 del 1933 agli artt. 10 e 11.

³⁹⁶ Sentenza Corte dei Conti, sez. giur. Trentino Alto Adige, Trento, 19 febbraio 2009, n. 6 in *Riv. Corte dei Conti*, f. 1, 2009, ha affermato che è *“da escludere la prova per testi su alcune circostanze qualora la documentazione nel fascicolo sia più che sufficiente e completa a dare contezza della vicenda, nel suo iter fattuale e temporale”*.

³⁹⁷ S. TARULLO, *Il giusto processo amministrativo*, Milano, 2004, Giuffrè.

3. Fase decisoria

Al termine dell'udienza o in altra data successiva, il Collegio si riunisce in camera di consiglio per deliberare (art. 20, r.d. 13 agosto 1933, n. 1038)³⁹⁸.

La *deliberazione* è assunta, dopo una discussione, a maggioranza di voti, espressi nell'ordine dal relatore, dal consigliere componente e dal Presidente.

Può accadere che nello spazio di tempo tra la conclusione dell'udienza e la deliberazione si verifichino nuove situazioni. Queste possono riguardare la composizione del Collegio, quando si sia determinato un evento impeditivo della partecipazione di uno o più magistrati alla assunzione della decisione, per causa di morte, decadenza, cessazione del servizio, impedimento o sopraggiunta incompatibilità. Dovendo esservi perfetta coincidenza tra i magistrati che assistono alla discussione in udienza e i magistrati che deliberano in camera di consiglio, il presidente in tal caso deve fissare d'ufficio una nuova udienza per una nuova discussione della causa, con conseguente riapertura dei termini per la presentazione di memorie e documenti, nonché per la proposizione di istanza ed eccezioni.

Nello stesso spazio di tempo tra la conclusione dell'udienza e la deliberazione, possono sopravvenire nuove disposizioni di legge rilevanti per la definizione del giudizio. In questo caso il Collegio in camera di consiglio deve preliminarmente valutare la nuova situazione determinatasi con *ius superveniens*. Se poi, le nuove disposizioni sopraggiungano nel periodo intercorrente tra la deliberazione in camera di consiglio e la pubblicazione del provvedimento, il Presidente del Collegio giudicante deve riconvocare la camera di

³⁹⁸ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

consiglio per decidere se confermare o adeguare il provvedimento, che va comunque rideliberato.

Le decisioni della Corte sono interlocutorie o definitive, in rito o in merito, la deliberazione può contenere un'ordinanza o una sentenza definitiva o non, oppure, una sentenza non definitiva associata a una ordinanza³⁹⁹. Si ha una sentenza interlocutoria quando questa, decidendo su questioni attinenti alla giurisdizione, alla competenza, ovvero questioni pregiudiziali di rito o preliminari di merito ovvero decidendo solo parzialmente il merito della causa, non definisce il giudizio e impartisce distinti provvedimenti per l'ulteriore istruzione della causa⁴⁰⁰.

La giurisprudenza distingue la pronuncia interlocutoria e l'ordinanza istruttoria, in base alla spendita del potere decisorio da parte del giudice, che definisce una particolare questione strumentale rispetto al corretto inquadramento del processo secondo il proprio libero convincimento, definendone un presupposto logico-giuridico necessario ai fini della decisione⁴⁰¹.

Le decisioni interlocutorie o definitive, sono pronunciate in nome del popolo italiano e devono contenere: il nome e cognome delle parti, dei loro rappresentanti legali; l'indicazione che è stato sentito il P.M.; le conclusioni delle parti; i motivi in fatto e in diritto; il dispositivo; l'indicazione

³⁹⁹ La distinzione tra sentenza definitiva e sentenza non definitiva rileva in maniera duplice: in primo luogo in quanto le sentenze interlocutorie sono immediatamente impugnabili, salva la riserva di appello, ai sensi dell'art. 340 c.p.c.; in secondo luogo, poiché in sede di prima applicazione della normativa sul decentramento contabile, l'assunzione di una decisione, seppure interlocutoria, ha determinato la permanenza della competenza della causa alla Sezione centrale e non ha comportato l'assegnazione della stessa alla Sezione regionale competente per territorio.

⁴⁰⁰ F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

⁴⁰¹ Sentenza Corte dei Conti, sez. riun. 4 agosto 2000, n. 6/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 2000, f. 6, 58.

del giorno, mese ed anno della pronuncia; la sottoscrizione del Presidente del Collegio e dell'estensore (art. 21, r.d. n. 1038 del 1933)⁴⁰².

L'art 22 del regolamento di procedura, contiene la distinzione tra i requisiti richiesti per l'esistenza della decisione (il dispositivo e la sottoscrizione del Presidente e dell'estensore), la cui assenza non può essere integrata e può essere sempre fatta valere, anche con un'autonoma azione di accertamento della carenza dei requisiti in esame, ai sensi dell'art. 161, co. 2, c.p.c., dagli altri requisiti richiesti a pena di nullità, il difetto dei quali deve essere fatto valere mediante gli ordinari mezzi di impugnazione della sentenza, con la conseguente sanatoria degli stessi per effetto del giudicato se la sentenza nulla non viene impugnata o se il processo d'appello si estingue.

Poiché avverso le sentenze emesse dalle Sezioni centrali d'appello non è ammesso il ricorso per Cassazione, se non per i motivi inerenti alla giurisdizione ai sensi dell'art. 111 Cost., il regime delle nullità delle sentenze non si applica al giudizio di appello per quanto concerne la mancanza dei requisiti richiesti a pena di nullità della decisione e per quanto concerne l'effetto invalidante conseguente alla nullità di un atto del procedimento che ne costituisce presupposto, con la sola eccezione dei requisiti della sentenza richiesti per la sua stessa esistenza, che la rendono non idonea al giudicato.

Secondo l'art. 23 del regolamento di procedura, la decisione è pubblicata mediante lettura del dispositivo a cura del

⁴⁰² In sede di decisione il giudice contabile non può condannare per fatti diversi da quelli contestati nella citazione dal Procuratore Regionale, essendo, altrimenti, la sentenza affetta da vizio di ultrapetizione, in sentenza Corte dei Conti, sez. I, 21 giugno 1999, n. 201, in www.cortedeiconti.it, è stata ritenuta nulla la sentenza, in quanto emessa in violazione dell'art. 112 c.p.c., afferente fatti diversi da quelli contestati in citazione: aver acquistato invece che per non aver utilizzato una costosa apparecchiatura.

segretario in una delle udienze successive al giorno in cui è stata firmata e depositata in segreteria. In caso di urgenza, può essere pubblicata anche nella stessa udienza⁴⁰³.

Momento centrale della statuizione della condanna è costituito dalla quantificazione del danno. In sede giuscontabile, in aggiunta ai normali criteri logico-fattuali in uso presso qualsiasi magistratura, vi sono due peculiari istituti: la “*valutazione dei vantaggi comunque conseguiti dall’amministrazione o dalla comunità amministrata*” (introdotto dalla l. n. 20 del 1994) e il potere di riduzione dell’addebito, di più risalente introduzione⁴⁰⁴.

Sulla statuizione delle spese giudiziali, c’è da dire che, nel caso di condanna del convenuto, la Corte liquida le sole spese di giudizio, con esclusione delle spese per onorari in quanto l’attore è sempre la parte pubblica⁴⁰⁵. In caso di assoluzione del convenuto, il P.M. attore non può essere condannato alla rifusione delle spese, in quanto ha esercitato l’azione nell’interesse della legge e dell’ordinamento, con poteri attribuitigli per dovere d’ufficio nell’interesse pubblico generale e della singola amministrazione danneggiata⁴⁰⁶. In tal caso, è statuito il rimborso, da parte dell’amministrazione di appartenenza, delle spese legali sostenute dai soggetti sottoposti al giudizio della Corte dei Conti, in “*caso di definitivo proscioglimento*”, come previsto dal co. 1 dell’art. 1 della l. n. 14 gennaio del 1994,

⁴⁰³ V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

⁴⁰⁴ Rinvio al Capitolo III, paragrafo 2.3.3.

⁴⁰⁵ La giurisprudenza è univoca nel sostenere che in caso di condanna del convenuto, le spese di giudizio sono liquidate applicando la regola generale della soccombenza, con la possibilità, ove ne ricorrano i giusti motivi, di compensazione totale o parziale delle spese, in sentenza Corte dei Conti, sez. Lazio, 6 dicembre 2005, n. 2718, in *Riv. Corte dei Conti*, 2003, f. 1, 115.

⁴⁰⁶ Il P.M., poiché agisce per doveri d’ufficio, non può essere mai considerato soccombente, salvo il concretizzarsi di ipotesi di responsabilità per danni cagionati con dolo o colpa grave nell’esercizio dell’attività giurisdizionale, ai sensi della l. 13 aprile 1988, n. 117.

n. 20. Inoltre, è stato previsto che l'Avvocatura dello Stato debba esprimere un parere di congruità sulle richieste di rimborso avanzate all'amministrazione di appartenenza, ai sensi dell'art. 10-*bis*, co. 10, del d.l. 30 settembre 2005, n. 202, convertito con modificazioni, nella l. 2 dicembre 2005, n. 248⁴⁰⁷.

La giurisprudenza ritiene che il rimborso delle spese legali deve essere escluso in caso di assoluzione per prescrizione dell'azione di responsabilità oppure in caso di archiviazione della vertenza in sede istruttoria, in quanto non concretizza il definitivo proscioglimento richiesto dalla norma⁴⁰⁸.

La cognizione del giudice in ordine alle spese per il giudizio e per onorari di difesa, deriva dal carattere accessorio rispetto all'oggetto del giudizio di responsabilità e costituisce un dovere del giudice⁴⁰⁹.

3.1. L'esecuzione delle sentenze di condanna

Mentre gli enti pubblici diversi dallo Stato (compresi gli enti locali) si avvalgono, ai fini dell'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte dei Conti, della procedura di esecuzione forzata regolata dal c.c., la disciplina relativa all'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte dei Conti da parte delle amministrazioni statali si rinviene

⁴⁰⁷ M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

⁴⁰⁸ Pertanto, il rimborso delle spese legali rimarrebbe escluso quando la sentenza abbia accertato gli elementi sia oggettivi che soggettivi della responsabilità, pervenendo comunque all'assoluzione del convenuto perché il grado di colpa è accertato quale colpa semplice, e non grave. Il giudizio in ordine alla gradazione della colpa sarebbe, inoltre, di spettanza propria dell'organo giudicante, con un ambito di discrezionalità tale da renderlo difficilmente prevedibile da parte del P.M. prima dell'instaurazione del giudizio.

⁴⁰⁹ F. STADERINI-A. SILVERI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam; A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

nell'art. 76 del T.U. n. 1214 del 1934, in cui l'esecuzione dei provvedimenti della Corte dei Conti, siano essi sentenze, ordinanze, o decreti, compete alle amministrazioni interessate, alle quali sono trasmesse a cura del P.M.

Le sentenze di condanna, per l'esecuzione, vengono spedite in forma esecutiva a firma del segretario del Collegio, che le ha pronunciate, e trasmesse al Procuratore Generale o Regionale, che ne cura l'invio alle amministrazioni interessate all'esecuzione e, per estratto, al Direttore generale del tesoro (art. 24 del regolamento di procedura). L'amministrazione provvede a notificare la decisione unitamente ad una richiesta di adempimento spontaneo e ad attivare i rimedi legislativamente prescritti per il recupero del credito⁴¹⁰.

La competenza a provvedere alla riscossione dei crediti liquidati con sentenza od ordinanza esecutiva è attribuita all'amministrazione o ente titolare del credito, che vi provvedono mediante ufficio appositamente designato (art. 1, d.P.R. n. 260 del 1998).

Il recupero è effettuato mediante ritenuta, entro i limiti di legge, sulle somme dovute in base al rapporto di lavoro, compresi i trattamenti di fine rapporto e previdenziali, comunque denominati. Per le somme non rimosse mediante le procedure previste dal regolamento, si prevede l'iscrizione a ruolo ai sensi dell'art. 67 del d.P.R. 28 gennaio 1988, n. 43⁴¹¹. In questo caso, la p.a. danneggiata ovvero quella di

⁴¹⁰ L'amministrazione di appartenenza è tenuta ad attivarsi per il recupero della somma anche quando non rappresenti l'ente danneggiato, ossia nel caso di danno ad ente diverso da quello di appartenenza. In questa ipotesi le due p.a. interessate devono cooperare: l'ufficio del Procuratore Generale trasmette la decisione munita della formula esecutiva alla p.a. danneggiata ed una copia del provvedimento alla p.a. di appartenenza; la prima, quindi, invita la seconda a dar luogo ai suddetti rimedi.

⁴¹¹ M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

appartenenza sollecitano il Ministro delle Finanze ad iniziare la procedura di recupero coattivo in forza della disposizione di cui all'art. 263 del regolamento di procedura.

4. Fase delle impugnazioni

Nel processo contabile la disciplina delle impugnazioni segue le regole della procedura civile, se e in quanto non sussista una specifica norma o principio specifici di esso.

L'impugnazione è un rimedio avverso le sentenze, che presentino errori o ingiustizie, che tende a provocare un nuovo giudizio e ad ottenere l'annullamento, l'inefficacia o la modifica della sentenza con eventuale sostituzione con altra.

I mezzi per impugnare le sentenze sono: l'appello, il ricorso per Cassazione, la revocazione e l'opposizione di terzo (art. 323 c.p.c.).

Il termine decorre per le parti dalla data di notificazione della sentenza impugnata e per il P.M. dalla data di pubblicazione della medesima. Nel caso di mancata notificazione alla parte, della sentenza, il termine è di un anno dalla pubblicazione⁴¹².

La pendenza di qualunque impugnazione, non sospende l'esecuzione delle sentenze contabili (art. 91 co. 1 del regolamento di procedura), che però può essere disposta dal giudice a seguito di istanza di parte, sentito il P.M., con decreto.

La decadenza dalla facoltà di impugnare deriva, oltre che dal decorso dei termini, dall'eventuale acquiescenza fatta in tutto o in parte dall'interessato per accettazione espressa ed incondizionata o per atti incompatibili con la volontà di impugnare, quali l'esecuzione volontaria della sentenza.

⁴¹² P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam.

Costituisce applicazione di tale acquiescenza, l'impugnazione proposta solo su di una parte della sentenza⁴¹³.

4.1. Appello

L'appello è un mezzo di gravame con cui si fa valere ogni vizio della sentenza di primo grado, sia gli *errores in procedendo* che gli *errores in iudicando*, e porta ad una rinnovazione del giudizio di primo grado. Caratteristica dell'appello è il suo effetto devolutivo, per cui il secondo giudice, munito degli stessi poteri del primo giudice, viene investito della risoluzione della stessa questione e non del mero sindacato sulla sentenza e/o su vizi procedurali. Così il rapporto processuale rimane unico, anche se si articola in due fasi, chiamate gradi, così come unico è il giudicato che si forma a seguito della decisione finale. Posso dire che l'appello non rappresenta un nuovo giudizio ma un'ulteriore fase del medesimo processo che assicura il doppio esame della controversia. Pertanto è tradizionale il divieto di *ius novorum*, la regola prevista nel codice di rito all'art. 345 c.p.c., è stata recentemente specificata in senso restrittivo dalla l. n. 353 del 1990, nel senso che è vietata non solo la proposizione di domande nuove, ma anche di nuove eccezioni che non siano rilevabili d'ufficio, e di nuovi mezzi di prova che non siano ritenuti dal Collegio indispensabili ai fini della decisione della causa o che la parte dimostri di non aver potuto proporre nel giudizio di primo grado per causa ad essa non imputabile.

⁴¹³ M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè; V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

Nel giudizio di appello verranno trattati lo stesso *petitum*, la stessa *causa petendi*, da parte delle medesime parti, del giudizio di primo grado⁴¹⁴.

La dottrina è univoca nel ritenere che il divieto di proporre nuove domande operi nei confronti delle allegazioni che comportano una modifica in appello degli elementi identificativi dell'azione: i soggetti attivi e passivi del diritto sostanziale dedotto, il *petitum*, ossia il provvedimento chiesto al giudice ed il bene della vita di cui si chiede la tutela giudiziaria, e la *causa petendi*, ovvero i fatti costitutivi e lesivi del diritto dedotto. Il divieto di proporre nuove eccezioni, riguarda le eccezioni in senso proprio e stretto, quelle che introducono nuovi fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto dedotto, ampliando l'oggetto del giudizio⁴¹⁵. Sono eccezionalmente ammesse le domande relative agli interessi, ai frutti e agli accessori maturati, nonché al risarcimento dei danni sofferti dopo la sentenza stessa, con esclusione di ogni altra diversa da queste, anche se costituisca una conseguenza del *petitum*, inoltre, è ammessa la domanda rivolta al riconoscimento della rivalutazione monetaria.

Legittimato ad appellare può essere solo chi è rimasto soccombente in tutto o in parte nel giudizio in primo grado, in quanto proprio da tale situazione sorge l'interesse a ricorrere.

Il d.l. n. 543 del 1996, convertito in l. n. 639 del 1996, ha stabilito che l'appello è proponibile alle Sezioni centrali

⁴¹⁴ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni giuridiche Simone.

⁴¹⁵ Sentenza Corte dei Conti, sez. II, 10 gennaio 2005, n. 2, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 6, 130, in ordine alla possibilità di sollevare per la prima volta in appello la questione dell'ammissibilità dell'atto di citazione, emesso oltre il termine di 120 giorni, esclude tale possibilità in quanto eccezione non rilevabile d'ufficio. Così come anche l'eccezione di prescrizione, non è sollevabile per la prima volta in appello, in quanto eccezione non sollevabile d'ufficio, sentenza Corte dei Conti, sez. I, 1 aprile 2004, n. 130, in *Riv. Corte dei conti*.

della Corte dei Conti ad opera delle parti, o il pubblico ministero rappresentato dal Procuratore Regionale per territorio o del Procuratore Generale, entro 60 giorni dalla notificazione della decisione a cura della parte vittoriosa (termine breve) o comunque, in assenza di notificazione, entro un anno dalla pubblicazione (termine lungo).

L'atto di appello deve essere notificato a tutte le parti appellate, ossia quelle parti che subirebbero pregiudizio dall'accoglimento del gravame⁴¹⁶.

Sono appellabili tutte le sentenze, definitive e non, emesse dalle Sezioni giurisdizionali regionali. Ai fini dell'appellabilità non rileva la qualificazione formale di un atto quale sentenza, ma che l'atto emesso dal giudice, pur diversamente denominato, ne abbia le caratteristiche definitive, ed in particolare l'idoneità a passare in cosa giudicata⁴¹⁷. Non sono appellabili i veri e propri decreti e ordinanze, anche quelle relative a misure cautelari. In caso di sentenze non definitive, è ammesso sia l'appello immediato che la riserva di appello, ai sensi dell'art. 340 del c.p.c.⁴¹⁸.

Il giudizio di appello viene instaurato con un atto che assume la veste di ricorso, cioè di *vocatio iudicis*, in quanto si rivolge al giudice di appello, per chiedere l'annullamento o la riforma della sentenza di primo grado⁴¹⁹.

⁴¹⁶ F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.

⁴¹⁷ Una limitazione generale era contenuta nell'art. 67 co. 1 del T.U. Corte dei Conti, per cui l'agente contabile nei giudizi di conto conclusi con una condanna inferiore a lire 120.000 non poteva appellare. La *ratio* di questa decisione era quella di evitare l'appesantimento dell'organo d'appello con cause di minimo valore, spingendo gli agenti contabili condannati in prima istanza a proporre l'opposizione contabile che provoca il riesame dibattimentale della vicenda. Questa limitazione d'appello, è venuta meno con l'entrata in vigore della l. n. 19 del 1994, che ha generalizzato la facoltà di appello a tutte le sentenze giurisdizionali regionali.

⁴¹⁸ C. MANDRIOLI, *Diritto processuale*, volume I, Torino, 2013, Giappichelli.

⁴¹⁹ Il giudizio contabile si differenzia dal rito civile, in cui l'atto di appello si atteggia formalmente come citazione, cioè una *vocatio in ius*.

L'atto di appello deve contenere, a norma degli artt. 1 e 2 del regolamento di procedura, espressamente richiamati dall'art. 98 dello stesso, il nome, il cognome, il domicilio o la residenza o la dimora del convenuto, l'esposizione dei fatti e la qualità nella quale furono compiuti, l'oggetto della domanda e l'indicazione dei titoli su cui è fondata (art. 1, co. 1, regolamento di procedura). Deve contenere anche l'indicazione dei capi della decisione appellati e la specificazione dei motivi in fatto ed in diritto sui quali si fonda il gravame (art. 98 reg. proc.), in applicazione del principio di specificità dei motivi di appello⁴²⁰, che comporta la decadenza delle domande e delle eccezioni non espressamente proposte (art. 346 c.p.c.) e l'acquiescenza in relazione ai capi della sentenza non appellati (art. 329, co. 2, c.p.c.)⁴²¹. Ad esso va allegata, pena la inammissibilità (sempreché sia eccepita dalla controparte, prima di ogni altra difesa) copia autentica della sentenza impugnata munita del regolare referto di notificazione quando questa abbia avuto luogo.

L'appello deve essere sottoscritto a pena di inammissibilità, dalla parte e da un avvocato ammesso al patrocinio in Corte di Cassazione, se la parte non lo sottoscrive, deve aver rilasciato all'avvocato una procura speciale.

⁴²⁰ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè, secondo il quale, l'onere di specificare i motivi di appello non è assolto rinviando *per relationem* al contenuto della comparsa di risposta depositata in primo grado.

⁴²¹ F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam, secondo il quale, l'atto di appello, dovrebbe contenere anche il giorno dell'udienza ai sensi degli artt. 342, 163 e 164 c.p.c. Ma tali articoli non sono compatibili con la struttura del processo contabile, in quanto, l'atto di appello deve essere notificato alle parti prima del suo deposito in segreteria del giudice adito, quindi prima che il Presidente abbia potuto fissare l'udienza di discussione della causa, a seguito di istanza contenuta proprio nell'atto di appello notificato o, successivamente, entro l'anno, ai sensi dell'art. 75 T.U. Corte dei Conti.

L'atto di appello proposto dal P.M. deve essere firmato dal Procuratore Generale o da chi è autorizzato a sostituirlo.

Come detto sopra, l'appello deve essere proposto entro 60 giorni dalla notificazione della sentenza, ovvero entro un anno dalla pubblicazione (art. 1, co. 5-*bis*, del d.l. n. 453 del 1993)⁴²².

Entro 30 giorni successivi, l'atto deve essere depositato presso la segreteria del giudice d'appello con la prova delle notifiche effettuate, unitamente alla copia della sentenza impugnata⁴²³. I termini sono perentori e la loro violazione produce la decadenza dall'impugnazione rilevabile d'ufficio dal giudice⁴²⁴.

Sono applicabili le norme del c.p.c., ai sensi del rinvio dinamico contenuto nell'art. 26 del regolamento di procedura, quindi, la decorrenza dei termini per l'appello corrisponde alla disciplina dettata dagli artt. 326 e 327 c.p.c.

Il termine breve di appello si realizza solo con la notifica della sentenza effettuata ad istanza di parte, presso il Procuratore costituito o, se la parte si è costituita personalmente, nella residenza dichiarata o nel domicilio eletto. Se ordinata dalla Procura Regionale, fa decorrere il

⁴²² Tale previsione ha uniformato il regime dei termini, abrogando gli artt. 90 e 5, co. 1, del regolamento di procedura, che disponevano la decorrenza del termine ad appellare dalla notifica della sentenza per le parti private e dalla data di pubblicazione della decisione impugnata per il P.M., in attuazione del principio secondo il quale il deposito in segreteria di ricorsi, atti e memorie equivale a notificazione al Procuratore Generale.

⁴²³ F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam, 483 ss.; F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè, 567 ss.; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè, 604 ss.

⁴²⁴ La giurisprudenza ha affermato che l'inosservanza dei termini di 60 giorni per proporre appello, entro i quali l'atto deve essere notificato alla controparte appellata, e dei 30 giorni successivi per depositare l'atto di appello con le avvenute notifiche e la copia autentica della sentenza impugnata, comporta l'inammissibilità dell'appello, con il conseguente passaggio in giudicato della sentenza di primo grado, senza possibilità di remissione dei termini, in sentenza Corte dei Conti, 7 maggio 2002, n. 141/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 3, 85.

termine breve anche nei confronti della Procura Generale, stante l'unicità della funzione di P.M. che rende irrilevante nei confronti dei terzi l'organizzazione interna dell'ufficio⁴²⁵. La notifica dell'atto di appello è effettuata nelle forme previste dall'art. 330 c.p.c., se viene violata tale norma, si ha sanatoria con efficacia *ex tunc* con la costituzione del convenuto o, comunque dalla rinnovazione della notifica dell'appello ordinata dal giudice ai sensi dell'art. 291 c.p.c.⁴²⁶. Nel medesimo atto di appello la parte che intende avvalersi della definizione agevolata del giudizio ai sensi dell'art. 1, co. 231 e ss., della l. 23 dicembre 2005, n. 266, deve proporre la relativa istanza, secondo il procedimento specificato nel successivo paragrafo.

4.1.1. L'istituto del condono contabile

L'istituto del condono contabile è stato introdotto, in via transitoria per i fatti commessi antecedentemente al 31 dicembre 2005, dall'art. 1 della l. 23 dicembre 2005, n. 266. Considerando che il termine di prescrizione della responsabilità amministrativa, è quinquennale, l'istituto ha prodotto effetti per i successivi anni dalla data di entrata in vigore della legge.

Il comma 231 dell'art. 1 della stessa legge, recita: “ *Con riferimento alle sentenze di primo grado pronunciate nei giudizi di responsabilità dinanzi alla Corte dei Conti per fatti commessi antecedentemente alla data di entrata in vigore della presente legge, i soggetti nei cui confronti sia stata pronunciata sentenza di condanna possono chiedere*

⁴²⁵ Sentenza Corte dei Conti, sez. III, 6 giugno 2002, n. 194/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 4, 194, secondo la quale, in caso di notifica dell'appello sia alla Procura Regionale che a quella Generale, stante l'autonomo rilievo che assume l'appello nei confronti di ciascun ufficio, il termine perentorio di 30 giorni per il deposito dell'appello decorre dall'ultima notifica.

⁴²⁶ Sentenza Corte dei Conti, sez. I. 13 novembre 2002, n. 399/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 6. 123, ritiene che non possa ordinarsi il rinnovo della notifica nulla se sia scaduto il termine per proporre appello.

alla competente Sezione di appello, in sede di impugnazione, che il procedimento venga definito mediante il pagamento di una somma non inferiore al dieci per cento e non superiore al venti per cento del danno quantificato nella sentenza”.

Successivamente alla richiesta, la Sezione di appello, delibera con decreto dopo una discussione in camera di consiglio, sentito il Procuratore competente, in caso di accoglimento della richiesta, determina la somma dovuta in misura non superiore al trenta per cento del danno quantificato nella sentenza di primo grado, stabilendo il termine per il versamento⁴²⁷. A questo punto, il giudizio di appello si intende definito a decorrere dalla data di deposito della ricevuta di versamento presso la segreteria della Sezione di appello.

Emergono punti critici dell'istituto in esame, la stessa giurisdizione contabile comincia a dubitare della legittimità costituzionale, in relazione agli artt. 3, 24, 97, 101 e 103 Cost., in quanto il condono contabile è previsto per un tempo limitato, cioè a carattere temporaneo, per di più l'accoglimento della domanda ad istanza di parte, è discrezionale da parte della Sezione di appello della Corte dei Conti.

La Corte Costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni sollevate, dichiarando che l'istanza potrà essere accolta se e nella misura in cui l'esigenza di giustizia possa in concreto, nella fattispecie dedotta, ritenersi soddisfatta disponendo il pagamento del danno liquidabile in misura pari al trenta per cento dell'importo recato nella sentenza di primo grado. In caso contrario, l'istanza dovrà essere

⁴²⁷ In giurisprudenza, si ritiene necessaria una valutazione di merito dell'istanza, al fine del suo accoglimento, escludendo dal beneficio i casi di dolo o illecito arricchimento del convenuto, sentenza Corte dei Conti, sez. II, 30 maggio 2006, n. 11, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, 3, 119.

rigettata ed il giudizio di appello seguirà il suo corso ordinario.

La Corte Costituzionale, si è espressa coerentemente con l'intrinseca struttura della responsabilità amministrativa, in cui si distingue tra danno accertato e danno risarcibile, il primo riguarda la conseguenza pregiudizievole diretta ed immediata della condotta illecita, il secondo, invece, inteso come quota di danno effettivamente addebitale all'autore⁴²⁸.

Per gli appelli proposti dopo l'entrata in vigore della legge (primo gennaio 2006), l'istanza deve essere depositata unitamente all'atto di appello, mentre, per gli appelli proposti precedentemente, l'istanza è proponibile fino al momento in cui il giudizio di appello, non sia stato introdotto con la relazione del consigliere relatore.

Ovviamente, l'istanza è inammissibile se formulata in subordine all'esito sfavorevole dell'appello, la *ratio* dell'istituto è proprio quella di deflazionare il giudizio di appello.

La Corte dei Conti si è pronunciata in merito a contrasti giurisprudenziali emersi nel corso degli anni, nello specifico, si è pronunciata sull'ammissibilità dell'istanza di condono contabile nei casi in cui la sentenza di primo grado fosse stata appellata in via incidentale anche dal pubblico ministero, parzialmente soccombente, inoltre, si è pronunciata anche rispetto alla facoltà delle parti di partecipare e di intervenire alla camera di consiglio. Riguardo al primo punto, la Corte dei conti ha affermato che *“il giudizio debba comunque svolgersi, la presenza dell'istanza agevolata comporterà che essa, se estesa dalla parte privata, in replica all'appello della parte pubblica, all'eventuale successiva maggior condanna, debba*

⁴²⁸ C. PINOTTI, *La definizione del processo d'appello contabile su richiesta della parte, tra difficile inquadramento sistematico e dubbi di costituzionalità: prime riflessioni*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, 1, 317.

comunque essere esaminata”⁴²⁹. La sentenza ha rilevato che l’art. 1 co. 231, della l. 266 del 2005 non distingue tra condanna integrale e condanna parziale in primo grado, per di più non appare conforme ai principi costituzionali, precludere al P.M. la possibilità di agire in caso in cui la sua domanda non sia stata pienamente soddisfatta⁴³⁰. In ordine al secondo punto, la Corte si è pronunciata statuendo la legittima partecipazione di entrambe le parti al rito camerale per l’esame dell’istanza di definizione del giudizio di appello, ammettendo la possibilità di partecipazione orale alla camera di consiglio.

Il procedimento si conclude con sentenza, che accerta l’intervenuta definizione del processo d’appello a seguito del deposito della ricevuta di versamento dell’ammontare stabilito dal decreto, inoltre si statuisce sulle spese processuali, in quanto definisce il processo.

4.1.2. Il corso del giudizio di appello

L’appellante ha l’onere di far notificare alla parte appellata il decreto di fissazione dell’udienza emesso dal Presidente a norma dell’art. 68 del regolamento di procedura.

Il difetto di omessa notifica (sanabile con la costituzione della parte avversaria) è motivo di inammissibilità, o più precisamente di improcedibilità, dell’appello. Ma la prassi giurisprudenziale propende per un rinvio dell’udienza, con assegnazione all’appellante di un nuovo termine perentorio

⁴²⁹ Sentenza Corte dei Conti 25 giugno 2007, n. 3, in www.cortedeiconti.it

⁴³⁰ La soluzione della Corte dei Conti è stata prospettata per il caso di soccombenza parziale ma è estensibile anche nell’ipotesi di sentenza di assoluzione in primo grado appellata dal P.M., ove il giudice d’appello ritenga di accogliere l’appello e la parte convenuta abbia proposto istanza condizionata all’accoglimento dell’appello, sempre seguendo il principio di una interpretazione costituzionalmente orientata dal comma 231, che, dall’esegesi letterale della norma, sembrerebbe non ammettere al beneficio la parte privata assolta in primo grado.

per la notifica, determinandosi solo in ipotesi di ulteriore inadempienza una declaratoria di improcedibilità.

Possono intervenire in appello tutti coloro che avrebbero potuto proporre opposizione di terzo.

Il giudice può ordinare d'ufficio, anche su sollecitazione di una parte, l'intervento di un terzo, la cui partecipazione al giudizio sia ritenuta opportuna, mentre, è tenuto a ordinare l'intervento dei litisconsorti necessari.

L'udienza si svolge nei modi ordinari. Nel caso in cui ci sia una rinuncia agli atti del giudizio, se essa è accettata in udienza dalla controparte appellata (se non contumace) e non contiene riserve o condizioni, produce l'effetto di estinguere il giudizio, facendo passare in giudicato la sentenza impugnata, ai sensi dell'art. 2909 c.c.

Se sono proposte separatamente più impugnazioni contro la stessa sentenza, esse devono essere riunite, anche d'ufficio, in uno stesso processo, secondo l'art. 335 c.p.c.⁴³¹.

4.2. Ricorso per Cassazione

La competenza a risolvere conflitti e questioni attinenti alla giurisdizione appartiene alle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione, che si pone in tale composizione quale organo di vertice anche del potere giurisdizionale⁴³².

Il ruolo attribuito in questa funzione, alla Corte di Cassazione, non è pienamente conforme al disposto dell'art. 111 co. 3 Cost. che dispone la equiordinazione tra gli organi giurisdizionali ordinari, quindi, sarebbe stato preferibile attribuire tale competenza ad un organo neutrale rispetto ai problemi sollevati, come la Corte Costituzionale o ad un

⁴³¹ M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

⁴³² G. AMATO-A. BARBERA, *Manuale di diritto pubblico*, Bologna, 1994, Il Mulino.

organo a composizione mista di appartenenti a tutte le giurisdizioni ordinarie.

Ruolo attribuito alla Corte di Cassazione è quello di essere l'organo a cui sono destinate le impugnazioni di sentenze emesse in secondo grado dalle Sezioni Centrali d'appello e quelle in unico grado dalle Sezioni Riunite nelle materie di loro competenza funzionale.

Sono impugnabili sia le sentenze definitive che non definitive, e pure quelle relative al procedimento di revocazione. Le sentenze non definitive, possono essere autonomamente impugnate o impugnate insieme alle sentenze definitive sempre che ne sia stata fatta espressa riserva⁴³³.

L'art. 111 co. 8, Cost. afferma “*contro le decisioni... della Corte dei Conti il ricorso in Cassazione è ammesso per i soli motivi inerenti alla giurisdizione*”. Quindi le sentenze della Corte dei Conti sono impugnabili esclusivamente per motivi inerenti alla giurisdizione, in relazione ai limiti esterni delle attribuzioni giurisdizionali, con l'esclusione dei vizi che concernono l'applicazione delle norme di diritto o le violazioni del rito contabile, che ineriscono a questioni interne alla giurisdizione, non sindacabili.

Prima dell'entrata in vigore di questa disposizione costituzionale, vigeva l'art. 71 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, T.U. delle leggi della Corte dei Conti, prevedeva l'impugnazione della sentenze della Corte dei Conti davanti alla Corte di Cassazione, con ricorso proponibile dalle parti o dal P.M., per motivi di incompetenza o eccesso di potere. Il citato art. 71 del T.U, è stato abrogato dall'art. 111 Cost. e gli effetti della decisione della Corte di Cassazione sono disciplinati dall'art. 386 c.p.c. , a norma del quale “*la decisione sulla giurisdizione è determinata dall'oggetto*

⁴³³ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni giuridiche Simone.

della domanda e, quando prosegue il giudizio, non pregiudica le questioni sulla pertinenza del diritto e sulla proponibilità della domanda”.

Il processo presso la Corte di Cassazione è disciplinato dagli artt. 360 e ss⁴³⁴.

I motivi di giurisdizione denunciabili in Cassazione possono essere fondamentalmente di quattro tipi:

- a. Caso di invasione da parte del giudice contabile nella sfera di giurisdizione spettante ad altro giudice. Esso dipende dal fatto che la Costituzione individua, la sfera attribuita al giudice contabile, in maniera generica, con riferimento alla contabilità pubblica i cui confini sono mutevoli e non ben definiti;
- b. Caso in cui il giudice contabile invade la sfera di un altro potere dello Stato, intendendo per tale un organo o ente, previsto dalla Costituzione, che non abbia superiori. Tra i poteri dello Stato è da intendersi la Regione e la dipendente amministrazione regionale e la restante amministrazione che fa capo allo Stato e quindi al Governo;
- c. Caso in cui il giudice contabile abbia inteso pronunciare in una materia sottratta alla competenza di alcun giudice, rientrando in una situazione di difetto assoluto di giurisdizione;
- d. Caso di impropria composizione dell'organo giudicante. Si tratta di un'alterazione quantitativa e qualitativa della composizione del Collegio giudicante che ha emesso la sentenza.

L'impugnazione deve essere presentata con ricorso contenente tutti gli elementi indicati dall'art. 366 co. 1 c.p.c., deve essere notificato alle altre parti entro il termine di 90

⁴³⁴ F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

giorni dalla notifica della sentenza impugnata. Entro 20 giorni da tale notificazione, il ricorrente, deve costituirsi in giudizio, depositando presso la cancelleria della Corte di Cassazione, un fascicolo contenente il ricorso con le relate di notificazione, copia autentica della sentenza impugnata.

Il Primo Presidente della Suprema Corte con ordinanza assegna la causa alle Sezioni Unite, che hanno una competenza funzionale sulla materia della giurisdizione, poi, fissa con ordinanza, l'udienza per la discussione che viene comunicata a cura della Cancelleria agli avvocati delle parti almeno 20 giorni prima nel domicilio eletto o nella Cancelleria stessa⁴³⁵.

Questa fase presenta la particolarità per cui lo stesso Presidente d'ufficio o su istanza del P.M. può deferire la causa alla camera di consiglio per la decisione del ricorso, senza udienza, se il ricorso principale o incidentale appaia inammissibile o da rigettarsi per mancanza di motivi, ovvero si debba integrare il contraddittorio oppure si debba dichiarare l'estinzione del processo. Altrimenti si passa in pubblica udienza, la quale inizia con la relazione sui fatti rilevanti per la causa di competenza del relatore nominato e si svolge con le arringhe difensive degli avvocati delle parti e con le conclusioni orali motivate dal P.M. Non sono ammesse repliche, anche se le parti possono nella stessa udienza presentare alla Corte brevi osservazioni per iscritto sulle conclusioni del P.M. , chiudendo così la fase dibattimentale.

Dopo il dibattimento, la causa passa in decisione adottata in camera di consiglio, con l'assenza del P.M., e può consistere nel rigetto del ricorso o nel suo accoglimento.

⁴³⁵ A. BAX, *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni giuridiche Simone; P. AVALLONE-S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam; V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

Il rigetto riguarda l'infondatezza dei motivi dedotti, pronunciato con sentenza che provvede anche in ordine alle spese processuali. L'accoglimento parimenti avviene con sentenza, che cassa necessariamente la sentenza impugnata, dichiarando che il giudice che la ha emessa non era tributario della giurisdizione in cui si è pronunciato.

4.3. Revocazione

La revocazione può promuoversi contro ogni decisione, ad eccezione delle sentenze appellabili. Per quest'ultime, infatti, il mezzo per far valere le censure che potrebbero essere prospettate con la revocazione è costituito dall'appello. Pertanto, secondo i principi generali, soggette a revocazione sono unicamente le sentenze pronunciate in grado d'appello o in unico grado, nonché quelle emesse in primo grado quando sia decorso il termine utile per appellare (in pendenza di tale termine, la revocazione è inammissibile).

La disciplina della revocazione è rinvenibile negli artt. 68 e 70 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, e negli artt. 106 e ss. del r.d. 13 agosto 1933, n. 1038, recante il regolamento di procedura per i giudizi innanzi alla Corte dei Conti. Questa normativa è integrata dalle norme contenute negli artt. 395 e ss. c.p.c., ai sensi dell'art. 26 del regolamento di procedura.

L'art. 68 del r.d. n. 1214 del 1934 dispone che tutte le decisioni della Corte possono essere impugnate per revocazione nel termine di tre anni, anche per la fattispecie dell'errore di fatto o di calcolo, corrispondente all'ipotesi disciplinata dall'art. 395 co. 1, n. 4 c.p.c.

Nel processo di responsabilità, il regime giuridico della revocazione è sempre quello della revocazione straordinaria, in quanto rimane estraneo al fenomeno del passaggio in giudicato formale delle sentenze della Corte dei Conti, stante l'unicità del termine di tre anni per qualsiasi caso di

revocazione previsto, con conseguente inapplicabilità degli artt. 324 e 396 c.p.c.⁴³⁶.

I casi di revocazione previsti dall'art. 68 r.d. n. 1214 del 1934 sono: l'errore di fatto o di calcolo⁴³⁷; il rinvenimento di nuovi documenti dopo la pronuncia della sentenza⁴³⁸; la falsità dei documenti su cui si fonda la sentenza impugnata. Negli ultimi due casi, decorso il termine di tre anni, la revocazione può essere proposta entro 30 giorni dalla scoperta di nuovi documenti o della notizia di dichiarazione di falsità.

Possono essere impugunate per revocazione, le sentenze che sono effetto del dolo di una delle parti nei confronti dell'altra; quelle contrarie ad altre aventi efficacia di giudicato tra le stesse parti, purché non abbiano giudicato sulla relativa

⁴³⁶ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè, richiama la distinzione tra revocazione ordinaria e straordinaria, ritenendola rilevante ai fini della decorrenza del termine per proporre la revocazione, in quanto la prima sarebbe esperibile entro il termine previsto decorrente dalla notifica della sentenza, mentre per la seconda il termine decorrerebbe dalla rilevanza dei vizi. Afferma il carattere unitario della disciplina dei termini dell'art. 68, co. 2 in esame, in quanto anche in caso di nuovi documenti o documenti falsi, vale il termine generale di tre anni dalla data di pubblicazione della sentenza, e solo se la scoperta dei nuovi documenti o il riconoscimento della falsità di quelli utilizzati nel processo avviene oltre il triennio, il termine per proporre la revocazione è di 30 giorni dagli eventi citati, ferma restando la prescrizione triennale.

⁴³⁷ L'errore di fatto, per essere idoneo a provocare la revocazione della sentenza, deve consistere nell'errata percezione del contenuto materiale degli atti del processo, che abbia determinato la decisione su erronei presupposti di fatto; non deve essere stato oggetto di una questione controversa nel giudizio, e quindi già decisa nella sentenza impugnata; deve essere stato determinante per il contenuto della decisione; non deve riguardare l'elemento qualitativo dei fatti o delle risultanze processuali compiute dal giudice, rilevabili esclusivamente in appello sotto forma di *errores in iudicando*, in sentenza Corte dei Conti, sez. III, 11 luglio 2007, n. 226, in *Riv. Corte dei Conti*.

⁴³⁸ Deve essere data la prova, da parte del ricorrente, del motivo del mancato tempestivo ritrovamento dei nuovi documenti e della data della loro scoperta; che il carattere decisivo dei nuovi documenti deve essere valutato riproducendo il medesimo *iter* argomentativo del giudizio impugnato; che i documenti siano preesistenti alla sentenza, anche se scoperti successivamente, in sentenza Corte dei conti, sez. riun., 29 agosto 2000, n. 7/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 2000, f. 6, 62.

eccezione; quello effetto del dolo del giudice, accertato con sentenza passata in giudicato (art 295 c.p.c.).

La sentenza è soggetta a revocazione su istanza del P.M. quando è stata pronunciata senza che sia stato sentito (art. 397, n. 1, c.p.c.) e quando è l'effetto della collusione delle parti per frodare la legge⁴³⁹.

La revocazione è proposta con ricorso allo stesso Collegio che pronunciò la sentenza impugnata (art. 106 regolamento di procedura). Il ricorso, oltre ai requisiti generali previsti dall'art. 1, 2 e 3 del regolamento di procedura, deve contenere gli specifici motivi richiesti dalla legge per la sua ammissibilità e deve essere depositato presso la segreteria del giudice competente entro il termine che, è perentorio, di cui ho fatto menzione sopra. Il deposito deve avvenire unitamente a copia della sentenza impugnata, munita di referto di notificazione e con i documenti sul quale il ricorso si fonda. Se il deposito è fuori termine, il ricorso è improcedibile⁴⁴⁰. La parte interessata all'accoglimento del ricorso ha l'onere di chiedere la fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 17 del regolamento di procedura, al fine di evitare l'abbandono per inattività delle parti protratta per oltre un anno.

Il giudizio si articola in due momenti: una fase rescindente e una rescissoria.

Nella prima fase viene esaminata la domanda di revocazione presentata dalla parte, che può essere dichiarata inammissibile o improcedibile o rigettata per infondatezza dei motivi, oppure accolta, previa eventuale istruttoria. Questa fase si conclude, se l'esito è negativo, necessariamente con una apposita sentenza, se l'esito è

⁴³⁹ C. MANDRIOLI, *Diritto processuale*, volume II, Torino, 2013, Giappichelli, 494 ss.

⁴⁴⁰ F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam, 534.

positivo, invece, il Collegio può emettere parimenti una sentenza che definisce la questione dell'ammissibilità della procedura, specie se ricorrono incombenti istruttori per il merito, così come può pronunciarsi in sede di sentenza di merito insieme con la definizione del giudizio rescissorio.

La seconda fase è costituita dal giudizio di merito, in cui le parti si trovano nelle stesse condizioni in cui si trovavano prima della sentenza revocata ed in cui si seguono le norme procedurali proprie del giudizio la cui sentenza è stata revocata (art. 109 regolamento di procedura).

La revocazione non ha effetto che per la parte della sentenza dichiarata erronea (art. 70 T.U. Corte dei Conti)⁴⁴¹.

4.4. Opposizione di terzo

Avverso le decisioni passate in giudicato ovvero avverso le decisioni comunque esecutive può proporre opposizione di terzo il litisconsorte necessario pretermesso, ossia non chiamato in causa, né intervenuto (art. 93 regolamento di procedura).

Il rimedio è esperibile davanti alla stessa Sezione che emanò la sentenza contestata, ed al giudizio si applicano le disposizioni del codice di rito (art. 404, 408 c.p.c.).

L'opposizione di terzo è un mezzo di impugnazione straordinario, in quanto esperibile senza termine anche avverso le sentenze passate in giudicato. Il presupposto per esperire l'azione è che la sentenza, pur se resa *inter alios*, pregiudichi un diritto del terzo opponente, eccedendo i limiti soggettivi del giudicato disciplinati dall'art. 2909 c.c. , a norma del quale "*l'accertamento contenuto nella sentenza*

⁴⁴¹ M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

passata in giudicato fa stato fra le parti, i loro eredi o aventi causa”⁴⁴².

Nel processo di responsabilità amministrativa nessun terzo può far valere un diritto autonomo che lo legittimerebbe ad intervenire in via principale o litisconsortile, essendo ammesso il solo intervento adesivo dipendente, così l’opposizione di terzo, può essere legittimamente esperita dalla sola ipotesi del litisconsorte necessario pretermesso.

Ma la limitazione sempre più ampia delle ipotesi di litisconsorzio necessario affermato dall’orientamento maggioritario della giurisprudenza successiva alla sentenza delle Sezioni Riunite 20 giugno 2001, n. 5/QM, ha comportato una sostanziale disapplicazione di questo istituto nel processo innanzi alla Corte dei Conti.

La giurisprudenza ha elencato in successive sentenze, i casi in cui è possibile utilizzare tale mezzo di impugnazione: quando il soggetto che agisce non è stato parte nel processo che ha portato alla sentenza impugnata, neppure in qualità di contumace; che il pregiudizio lamentato sia effettivo e lesivo di situazioni giuridiche protette; che la sentenza sia passata in giudicato.

Il termine per proporre opposizione è di 30 giorni, dalla notificazione avvenuta ad istanza di parte della sentenza o, se questa manchi, un anno dalla data di pubblicazione della medesima.

⁴⁴² Parte della dottrina ritiene che l’opposizione di terzo sia un rimedio alla violazione dell’integrità del contraddittorio, nel giudizio impugnato, in F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè; altra parte della dottrina ritiene che sia un rimedio esperibile dal terzo titolare di un diritto incompatibile con quello affermato nella sentenza e che verrebbe pregiudicato dalla sua esecuzione, diritto che lo avrebbe legittimato nell’intervento in via principale o litisconsortile, in C. MANDRIOLI, *Diritto processuale*, volume II, Torino, 2013, Giappichelli.

La decisione può essere di rito, avendo come contenuto l'inammissibilità o l'improcedibilità del ricorso, ovvero di merito, nel senso dell'accoglimento o del rigetto dell'istanza. In caso di accoglimento il giudice dell'opposizione, dichiara l'inefficacia della sentenza impugnata nei confronti del terzo opponente, e continua a vincolare le parti originarie, alla pari dell'azione revocatoria.

Quando gli effetti della sentenza non siano scindibili, come quando il pregiudizio del terzo derivi dalla mancata partecipazione al giudizio o ad una fase di questi quale litisconsorte necessario, annulla la sentenza impugnata.

Se la mancata partecipazione riguarda il giudizio di primo grado, a garanzia del doppio grado di giurisdizione rimette gli atti a questi, nel senso che il giudizio dovrà essere completamente ripetuto.

Se, invece, è nel giudizio di appello che si è determinata la mancanza di integrità del contraddittorio con la pretermissione di uno dei litisconsorti necessari che hanno pur partecipato al primo grado, il giudice dell'opposizione pronuncia contestualmente o successivamente nel merito, definendo nuovamente il giudizio. Le pronunce emesse in opposizione, sono soggette al medesimo regime impugnatorio delle altre sentenze del giudice medesimo⁴⁴³.

⁴⁴³ F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè; M. SCIASCIA, *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè; F. G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam.

Conclusioni

A conclusione di questo mio lavoro, traccio le linee fondamentali dell'opera, a cui poter dare un'opinione, in merito ad aspetti positivi e ad aspetti critici.

L'estensione del controllo sulla gestione a tutte le amministrazioni, ha creato non poche perplessità, sia perché la prospettiva d'insieme tipica di tale tipologia di riscontro rischia di essere una sorta di anticamera del giudizio di responsabilità, sia perché, a differenza della verifica contabile, il controllo sulla gestione implica una serie di valutazioni che possono facilmente prestarsi all'uso di criteri opinabili.

Per quanto riguarda il primo rischio, il pericolo di commistione tra funzioni di controllo e funzioni giurisdizionali, è intervenuta la Corte Costituzionale, la quale, con la sentenza del 1995, n. 29, ha precisato che se è possibile che all'esito del controllo, emergano dati tali da costituire una presumibile *notitia damni*, l'effettiva sussistenza del danno erariale andrà integralmente costruita e dedotta nella sede processuale dal pubblico ministero presso la Sezione giurisdizionale regionale competente; coerentemente, non possono rivestire valore probatorio i documenti acquisiti in sede di controllo perché ciò violerebbe il diritto alla difesa del contraddittorio. Sul secondo rischio, la Corte dei Conti, fissa preventivamente ogni anno, i criteri soggettivi e oggettivi per l'esercizio del riscontro sulla gestione.

Dalle riforme, è rimasto immutato il controllo sugli enti sovvenzionati, considerato archetipo del controllo sulla gestione.

Alla crescita di autonomia è corrisposta una maggiore responsabilità in capo alla Corte dei Conti.

Ho rilevato che, tra la funzione di controllo e quella giurisdizionale, esiste una naturale connessione, entrambe compiti della Corte dei Conti. In origine, la Corte, vantava competenze soltanto in ordine all'esercizio della funzione di controllo, mentre, il nucleo originario da cui si sono sviluppate le funzioni giurisdizionali è costituito dal giudizio di conto. L'evoluzione si è registrata a partire dall'introduzione di un nuovo modello di controllo che, superando la verifica della relazione tra illegittimità dell'atto e illiceità della condotta, ha posto come suo punto di riferimento i valori di economicità, efficacia ed efficienza, cui le Sezioni Unite della Cassazione hanno in seguito riconosciuto valore normativo pieno quali parametri di raffronto sul piano della legittimità.

Nell'evoluzione dei profili giurisdizionali della Corte si è tentato di rendere il giudizio di responsabilità amministrativa più moderno, in nome di un contraddittorio paritario, garantito dall'art. 111 Cost. riguardante il principio del giusto processo.

Nuovi profili di danno emergono, come il danno all'immagine della pubblica amministrazione, chiaro esempio della capacità della Corte di sapersi adeguare all'evoluzione dell'ordinamento e di adattare il proprio sindacato di conseguenza.

Tra le novità evolutive delle riforme degli anni novanta si inserisce il decentramento attraverso una nuova effettività del principio di autonomia, l'avvicinamento della Corte alle regioni e agli enti pubblici, è complementare alla sua crescita di rilevanza.

La giurisdizione contabile è stata adattata alla nuova forma dell'attività amministrativa, divenendo addirittura irrilevante che il danno sia arrecato all'amministrazione di appartenenza o meno: laddove, i fini e le risorse impiegate

siano di rilevanza pubblica, si rientrerà nella materia della contabilità pubblica.

Per quanto riguarda il sindacato sulla discrezionalità delle scelte della pubblica amministrazione, superando la difficoltà insita in questa valutazione, onde non sostituirsi alla pubblica amministrazione stessa, il giudice contabile ha individuato quali criteri utili, i principi generali di logicità e ragionevolezza. Il ragionamento della p.a. sulle scelte discrezionali, deve essere ripercorribile secondo logica e coerenza in modo da renderlo obiettivo e trasparente, superando il rischio della indeterminatezza che porta con sé la comparazione tra risorse utilizzate e risultati conseguiti. Di converso, quando la scelta della p.a. è vincolata, la verifica è caratterizzata da un dover esser, per cui dati certi presupposti, il risultato previsto dalla legge è uno solo; nell'attività discrezionale il dover essere è frutto dell'applicazione della legge in relazione ad una certa vicenda concreta, secondo un processo logico razionale.

Dubbi rimangono nei casi in cui la decisione della p.a. presenti margini di rischio e, nel contempo, non abbia i tratti del potere discrezionale, bensì dell'autonomia negoziale sotto forma di scelta imprenditoriale, dove si richiede una maggiore diligenza.

Le leggi di riforma degli anni novanta, talvolta, possono essere considerate esaustive, talaltra esse lasciano adito a qualche più o meno velata censura. Ciò tuttavia, non può consentire di mutare il giudizio, positivo, sulla riforma.

Se la Corte sarà in grado di svolgere il proprio ruolo di sostanziale controllo sulla corretta gestione della finanza pubblica e sullo sviluppo in termini di efficienza, l'amministrazione non potrà che trarne beneficio; qualora, al contrario, la Corte dei Conti dovesse spingersi oltre i limiti

ad essa confacenti, ritagliandosi ulteriori spazi, il rischio sarà quello di paralizzare l'attività amministrativa.

Esiste una frastagliata legislazione di settore, che disciplina il processo contabile in alcuni aspetti qualificanti, rinviando però espressamente alla legislazione del processo civile, per quanto non appositamente regolamentato e comunque in quanto compatibile.

Dunque la normativa da applicare al processo contabile non è chiara e ben definita, risultando (in mancanza di una codificazione unitaria) dalla combinazione di disposizioni specifiche e da altre, peraltro molto numerose, relative a diverso settore di giustizia.

Per il futuro, è auspicabile, così come è avvenuto per il processo amministrativo, una intera sistemazione della materia sottoposta a giudizio della Corte dei Conti.

In un bilanciamento tra la salvaguardia della specialità della giurisdizione contabile e l'interpretazione della stessa in termini di compatibilità coi generali principi del giusto processo, il rispetto dei principi di cui all'art 111 Cost. è stato talvolta messo in un secondo piano relativamente alla fase istruttoria. Così il ruolo della giurisprudenza assume un'importanza primaria e fondamentale in un contesto normativo formato da poche regole processuali, elaborate in differenti contesti giuridici. La giurisprudenza contabile dovrebbe regolamentare quel che il legislatore non ha disciplinato della fase istruttoria, soltanto laddove si riscontri un filo conduttore comune alle varie prassi giurisprudenziali, sarà possibile concludere affermando che nel processo contabile, l'istruttoria è caratterizzata da un articolato sistema delle prove, che in parte trae origine dai dispositivi normativi e in parte viene regolata da norme di origine giurisprudenziali. Successivamente sarà doveroso verificare

se la prassi di origine giurisprudenziale in ambito istruttorio, rispetti i principi del giusto processo.

Ad oggi, se si confronta ciascuna regola giurisprudenziale appartenente al sistema delle prove creato dai giudici contabili, ad un modello di istruttoria in cui vige il principio del giusto processo e, quindi in cui le parti siano messe in condizioni di prospettare al giudice l'ammissibilità di una pluralità di mezzi di prova, in condizione di parità dibattimentale ecc., emerge che nessuna delle regole seguite in giurisprudenza raggiungerebbe un giudizio positivo.

La strada intrapresa dalla giurisprudenza contabile è indirizzata verso un potenziamento della specialità del sistema delle prove e non verso un avvicinamento dello stesso ai principi che per norma costituzionale devono essere il minimo comune denominatore di ogni processo.

La presa di posizione della Corte Costituzionale è attesa e necessaria in ordine alla violazione dei principi dell'art. 111 della Costituzione, da parte della giurisprudenza contabile che continua ad applicare durante la fase istruttoria dei processi, una prassi non collimante con tutti i crismi del giusto processo. Tale auspicabile intervento della Corte Costituzionale, potrebbe costituire una spinta per il legislatore verso la riforma delle norme sul processo contabile, ormai divenute inadeguate, insufficienti a soddisfare le molteplici esigenze processuali in un contesto costituzionale rinnovato.

BIBLIOGRAFIA

Dottrina

- AA.VV. (E. COLABUCCI-G. DE SETA) , *Ancora in tema di solidarietà e di ripartizione dell'addebito della responsabilità amministrativa*, in *Foro amm.*, 1977.
- AA.VV. (L. LAPERUTA, B. CONSALES) , *Compendio di diritto amministrativo*, Santarcangelo di Romagna, 2012, Maggioli Editore.
- AA.VV. (M. MIRABELLA-M. DI STEFANO-A. ALTIERI), *Corso di diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè.
- AA.VV. (G. CARLOTTI-A. CLINI) , *Diritto amministrativo*, Santarcangelo di Romagna, 2012, Maggioli Editore.
- AA.VV. (G. BERETTA-C. CHIARENZA- P. EVANGELISTA) , *I danni della p.a. al cittadino*, Rimini, 2008, Legale Civile.
- AA.VV. (F. AVERSANO, A. LAINO, A. MUSIO) , *Il danno all'immagine delle persone giuridiche*, Torino, 2012, Giappichelli.
- AA.VV. (P. AVALLONE-S. TARULLO), *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam.
- AA.VV. (F. GARRI-G. DAMMICCO-A. LUPI-P. DELLA VENTURA-L. VENTURINI), *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, Giuffrè.
- AA.VV. (P. CARETTI-U. DE SIERVO), *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1996, Giappichelli.
- AA.VV. (B. MORETTI-A. MASTELLONI-E. MANCUSO), *La Corte dei Conti: origine, ordinamento, funzioni*, Milano, 1985, Giuffrè.
- AA.VV. (L. BUSICO-V. TENORE), *La dirigenza pubblica*, 2009, ECP Libri.
- AA.VV. (P. NOVELLI-L. VENTURINI) , *La responsabilità amministrativa di fronte all'evoluzione delle pubbliche amministrazioni ed al diritto delle società*, Milano, 2008, Giuffrè.
- AA.VV. (G. NOVIELLO-V. TENORE) , *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, Giuffrè.
- AA.VV. (F. STADERINI-A. SILVERI) , *La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale)*, Padova, 1998, Cedam.
- AA.VV. (P. PANDOLFO-O. SEPE) , *La struttura e le attribuzioni della Corte dei Conti*, Milano, 1962, Giuffrè.
- AA.VV. (M. BURATTI-B. PALAMARA-V. TENORE) , *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, 2008, Giuffrè.

AA.VV. (F. PASQUALUCCI-E.F. SCHLITZER-G. CAPONE-P. DELLA VENTURA-M. DI STEFANO-A. LUPI), *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2002, Giuffrè.

AA.VV. (M. ATELLI-P. BRIGUORI-P. GRASSO-A. LAINO), *Le responsabilità per danno erariale*, Milano, 2006, Giuffrè.

AA.VV. (A. RUGGERI-A. SPADARO), *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2014, Giappichelli.

AA.VV. (V. POLI-V. TENORE), *L'ordinamento militare*, Milano, 2006, Giuffrè.

AA.VV. (G. CORREALE-M. MIRABELLA-D. MORGANTE), *Manuale di contabilità di Stato*, 1999, Edizioni Scientifiche Italiane.

AA.VV. (L. D'ANDREA-L. RISICATO-A. SAITTA), *Potere e responsabilità nello Stato costituzionale*, Torino, 2011, Giappichelli.

AA.VV. (G. BELLAGAMBA-A. DEL RE-G. CARITI), *Rassegna della giurisprudenza dei giudici ordinari ed amministrativi di legittimità e di merito*, Milano, 2000, Giuffrè.

AA.VV. (G. GARRI-R. GIOVAGNOLI), *Responsabilità civile delle amministrazioni e dei dipendenti pubblici*, Torino, 2003, Itaedizioni.

O. CILIBERTI, *L'elemento soggettivo nella responsabilità civile della p.a. conseguente a provvedimenti illegittimi*, in E. FOLLIERI, *La responsabilità civile della p.a.*, Milano, 2003, Giuffrè.

AFFERNI G., *La responsabilità precontrattuale della p.a. tra interesse positivo ed interesse negativo*, in *La responsabilità dello Stato* a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, Edizioni Plus.

ALTIERI A., *La responsabilità amministrativa per danno erariale*, Milano, Giuffrè.

ANDREIS M., *Responsabilità della pubblica amministrazione: quale giurisdizione?*, Milano, 2004, Giuffrè.

ARRIGONI R., *Moralità pubblica e danno non patrimoniale davanti alla Corte dei Conti: due sentenze a confronto*, in *Riv. Amm.*, 1994, III, 1216.

ASTRALDI DE ZORZI C., *Colpa grave e dolo: responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei Conti*, in *Enti pubblici*, 1997, n. 1, 18.

BARBIERI A., *Omissione di interventi diagnostici o terapeutici ed accertamento del nesso di causalità*, in *Giur. it.*, 2001.

BARETTONI ARLERI A., *Contabilità dello Stato e degli enti pubblici*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1988.

S. BUSCEMA-A. BUSCEMA S., *Contabilità dello Stato e degli enti pubblici*, Milano, 2005, Giuffrè.

BARUSSO E., *Diritto degli enti locali*, Santarcangelo di Romagna, 2008, Maggioli Editore.

BAX A. , *La Corte dei Conti*, Napoli, 2004, Edizioni Giuridiche Simone.

BENNATI A., *Manuale di contabilità di Stato*, Napoli, 1982, Jovene.

BILANCIA F., *Una rimediazione della responsabilità civile della p.a. e dei dipendenti pubblici alla luce di due recenti decisioni della Corte Costituzionale*, in *Giur. Cost.*, 1992, 1618.

CACCIAVILLANI C. , *Note minime sulla liceità della polizza assicurativa dei funzionari per il danno erariale*, in *Foro amm.*, 1998.

CALABRÒ G.P. , *La nozione di responsabilità tra teoria e prassi*, Padova, 2010, Cedam.

CAMMEO F. , *Sulle prove nel procedimento dinanzi alle giurisdizioni di giustizia amministrativa*, in *Giur. it.*, 1916.

CANNADA BARTOLI E. , *Discrezionalità e poteri del giudice del contenzioso contabile*, in *Foro amm.*, 1965, I, 97 ss.

CANTUCCI M., *Il giudizio sui conti degli agenti contabili dello Stato*, Padova, 1958, Cedam.

CARASSALE I., *La responsabilità dello Stato nella nuova normativa in tema di "indennizzo" a favore dei soggetti danneggiati da vaccinazioni obbligatorie: la legge 29 ottobre 2005 n. 229*, in *La responsabilità dello Stato*, capitolo a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, Edizioni Plus.

CARBONE G., *La Corte dei Conti*, in *Storia d'Italia*, volume XIV, Legge, Diritto, Giustizia, Torino, 1998, Einaudi.

CARINGELLA F., *Corso di diritto amministrativo. Profili sostanziali e processuali*, Tomo I, Milano 2009, Giuffrè.

CASETTA E. , *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, 2012, Giuffrè.

CASETTA E. , *L'illecito degli enti pubblici*, Torino, 1953, Giappichelli.

CASSESE S. , *I moscerini e gli avvoltoi. Sistema dei controlli e riforma della Costituzione*, in *Corte dei Conti, Sistema dei controlli e riforma della Costituzione*, in *Corr. Giur.*, 1993.

CASSESE S., *Diritto amministrativo generale*, tomo II, in *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 2003, Giuffrè.

CASTRO S., *Il danno all'immagine*, Torino, 2008, Giappichelli.

CENDON P., *Il quantum nel danno esistenziale*, Milano, Giuffrè.

CENDON P., *Trattato dei nuovi danni*, volume VI, Milano, 2014, Wolters Kluwer Italia.

CHIAPPINIELLO A. , *La responsabilità amministrativa nei giudizi dinanzi alla Corte dei Conti*, Roma, 2007, Ist. Poligrafico dello Stato.

CHIESA F., *Corte dei Conti (diritto vigente)*, in *Enc. dir.*, volume X, Milano, 1962.

A. CIARAMELLA, *La tutela delle scelte discrezionali e di quelle imprenditoriali nel giudizio per responsabilità amministrativa*, in Riv. Corte dei conti, 2005, 290 ss.

CIMINI S., *La colpa nella responsabilità civile delle amministrazioni pubbliche*, Torino, 2008, Giappichelli.

CIMINI S., *La responsabilità amministrativa e contabile*, Milano, 2003, Giuffrè.

CLARICH M., *La responsabilità civile della pubblica amministrazione nel diritto italiano*, in Riv. trim. dir. pubbl., 1989.

CORPACI A., *Alcuni aspetti problematici della responsabilità civile e della responsabilità amministrativa di funzionari e dipendenti pubblici*, in AA.VV., *Le responsabilità amministrative*, Milano, 2010, Giuffrè.

CORREALE G., *Corte dei Conti in Dig (disc. pubbl.)* volume IV, Torino, 1989.

CORSO G., *L'attività amministrativa*, Torino, 1999, Giappichelli.

CORSO G., *La giustizia amministrativa*, Bologna, 2005, Il Mulino.

CORTESE W., *La responsabilità per danno all'immagine della pubblica amministrazione*, Padova, 2004, Cedam.

COSCARELLI A., *Il regime delle responsabilità dei dipendenti pubblici*, Cosenza, 2004, Pellegrini Editore.

D'ANGELO G., *Le prove atipiche nel processo amministrativo*, Napoli, 2008, Jovene.

D'AURIA G., *I controlli in trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè.

DE BELLIS C., *Danno pubblico e potere discrezionale*, Bari, 2000, Cacucci.

DE CARLO E., *La Corte dei Conti. Profili di organizzazione, funzionamento e responsabilità*, Macerata, 2008, Halley Editrice.

DE FILIPPIS, *Archiviazione e azione di responsabilità del Procuratore Generale della Corte dei Conti*, in Foro amm., II, 1968, 209.

DENTAMARO M., *Il danno ingiusto nel diritto pubblico. Contributo allo studio dell'illecito nella decisione amministrativa*, Milano, 1996, Giuffrè.

DE MARCO C., *Il potere disciplinare nel pubblico impiego privatizzato* in sito www.giust.it.

DE PAOLIS M., *La responsabilità degli amministratori e dei dipendenti pubblici*, Milano, 2013, Wolters Kluwer Italia.

DE RENTIIS L., *La responsabilità patrimoniale degli amministratori e dei dipendenti pubblici*, Macerata, 2011 Halley Editrice.

DE RENTIIS L., *La verifica del nesso eziologico nell'illecito aquiliano*, in Giur. it., 2002.

- DIDONNA M., *Il danno all'immagine e al prestigio della pubblica amministrazione*, Bari, 2003, Cacucci.
- DI PAOLA L., *Il potere disciplinare nel lavoro privato e nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2009, Giuffrè
- DI RAGO G., *Il danno all'immagine della pubblica amministrazione*, Macerata, 2003, Halley Editrice.
- DI STEFANO M., *Il c.d. potere riduttivo nella giurisprudenza*, in *L'evoluzione della responsabilità amministrativa* a cura di E. F. SCHLITZER.
- DI STEFANO M., *La giurisprudenza contabile dopo le innovazioni legislative. Gli appartenenti agli organi collegiali*, in *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, a cura di F. SCHLITZER, Milano, 2002, Giuffrè.
- DOMENICHELLI V., *Il giudizio amministrativo*, in *Diritto amministrativo*, a cura di L. MAZZAROLLI, G. PERICU, A. ROMANO, F.A. ROVERSI MONACO, F.G. SCOCA, Bologna, 2005.
- DI PASSO, *Natura, funzione, effetti dell'invito*, in *Riv. Corte dei conti*, 1995, 441.
- DOMENICHELLI V., *Giudici e procedimenti speciali*, in AA.VV., *Diritto Amministrativo*, cit., 705.
- FACCI G., *Il nesso di causalità e la funzione della responsabilità civile*, in *Resp. civ. e prev.*, 2002.
- FERRARI G., *Gli organi ausiliari*, Milano, 1966, Giuffrè.
- FERLINI M., *Responsabilità amministrativa e copertura assicurativa: illiceità del contratto o legittimità delle polizze?*, in *Dir. econ. assicur.*, 2001, 391.
- FIORITTO A., *Considerazioni introduttive sul problema della responsabilità dello Stato nel diritto pubblico*, in *La responsabilità dello stato* a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, Edizioni Plus.
- FLORIS A., *Danno all'immagine e responsabilità amministrativa*, in www.diritto.it/articoli/amministrativo/floris.
- GALLO C. E., *I poteri del giudice contabile*, relazione svolta in occasione di un Seminario su *Il processo contabile. Giurisdizione della Corte dei Conti: situazione attuale e prospettive evolutive* tenutosi in Roma, in data 11-13 marzo 2003, presso la Corte dei Conti.
- GARRI F., *La Corte dei Conti: controllo e giurisdizione, contabilità pubblica*, Milano, 2013, Giuffrè.
- GARRI F., voce *Responsabilità contabile*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, volume XXVI.
- GHISALBERTI A., *Corte dei Conti (storia)*, in *Enc. dir.*, XX, Milano, 1962.

- GIAMPAOLINO L. , *Prime osservazioni sull'ultima riforma della giurisdizione della Corte dei Conti*, in *Foro amm.* , 1997, n. 10-11, 3328.
- GIANNINI M.S. , *Diritto amministrativo, volume I*, Milano, 1988, Giuffrè.
- GIANNINI M. S. , *Controllo; nozioni e problemi*, in *Riv. Trim. dir. pubbl.*, Milano, 1974.
- GIOMI V. , *Il sistema delle prove nei giudizi davanti alla Corte dei Conti*, Torino, 2011, Giappichelli, 298 ss.
- GRECO G., *La responsabilità civile dell'amministrazione e dei suoi agenti*, in AA.VV., *Diritto amministrativo*, Bologna, 1993, Il mulino.
- GRECO C. , *Denuncia di danni erariali e attività istruttoria del Procuratore regionale presso la Corte dei Conti*, in *Trib. amm. reg.*, 1995, II.
- GUARINO G., *Atti e poteri amministrativi*, Milano, 1994, Giuffrè.
- GUCCIONE V., *Corte dei Conti*, in *Enc. giur. Treccani*, volume IX, Roma, 1988.
- LEONE N. , *Il potere sindacatorio premessa (quasi necessaria) al potere di delegare acquisizioni istruttorie*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, f. 1, 337.
- LESSONA S., *La funzione giurisdizionale*, In *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, diretto da P. CALAMANDREI-F. LEVI, Firenze, 1950.
- LETTIERI L.R. , *La posizione costituzionale della Corte dei Conti*, in *Studi in onore di F. Carbone*, Milano, 1970, Giuffrè.
- LIEBMAN E.T., *Manuale di diritto processuale civile*, Milano, 2007, Giuffrè.
- LOMBARDO F. , *Il danno alla concorrenza*, in *Percorsi di giurisprudenza amministrativa*, Milano, 2007, cit. 257.
- LONGAVITA F. M., *Il danno all'immagine*, Rimini, 2006.
- LUPÒ AVAGLIANO M.V. , *Temi di contabilità pubblica*, volume I, *La riforma del bilancio dello Stato*, Padova, 2010, Cedam.
- MADDALENA M. , *Il potere-dovere di graduare la condanna come elemento fondante dell'unico ius del giudice contabile e come garanzia di giusta sentenza*, in www.amcorteconti.it.
- MADDALENA M., *Le nuove frontiere della responsabilità amministrativa nell'attuale evoluzione del diritto amministrativo*, in www.amcorteconti.it.
- MADDALENA M. , *Problemi irrisolti della giurisdizione amministrativo-contabile: la solidarietà*, in *Foro amm.*, 1977.
- MANDRIOLI C. , *Diritto processuale*, volume I, Torino, 2013, Giappichelli.

- MANTOVANI F. , *Diritto penale, parte generale*, Padova, 2001, Cedam.
- MARTUCCI L. , *La responsabilità disciplinare nel pubblico impiego*, Milano, 2000, Giuffrè.
- MAZZEO A. , *Sull'obbedienza e diritto di rimostranza*, in *Riv. giur. scuola*, 1977, 1.
- MAZZOTTA O. , *Diritto di critica e contratto di lavoro*, in *Foro it.*, 1986, I, 1878.
- MELE E. , *La responsabilità dei dipendenti e degli amministratori pubblici*, Milano, 2000, Giuffrè.
- MERUSI F. , *La responsabilità dei pubblici dipendenti secondo la Costituzione: l'art. 28 rivisitato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1986, 41 ss.
- MIGLIORINI L. , *L'istruzione nel processo amministrativo di legittimità*, Padova, 1977, Cedam.
- MINERVA M. , *Non assicurabilità a carico dell'Erario pubblico del rischio costituito dalla eventuale condanna di mministratori o dipendenti da parte della Corte dei Conti per i danni che abbiano causato all'ente di appartenenza (o ad altro ente) con il proprio comportamento gravemente colposo*, in www.amcorteconti.it.
- MIRABELLA M. , *La responsabilità nella pubblica amministrazione e la giurisdizione contabile*, Milano, 2003, Giuffrè.
- MONTOLESE L. , *La Corte dei Conti nel nuovo ordinamento contabile*, Milano, 2007, V&P.
- MORTATI C. , *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1991, Cedam.
- MULLANO G. , *Il danno all'immagine della p.a.*, in www.altalex.com.
- ODDI A. , *Il giusto processo dinanzi alla Corte dei Conti*, Napoli, 2010, Jovene.
- OLIVIERI SANGIACOMO M. , *Sulla posizione costituzionale della Corte dei Conti*, in *Riv. Corte dei Conti*, I, 1954, 77.
- ORICCHIO M. , *La giustizia contabile*, cit. 169 ss. Napoli, 2001, Edizioni giuridiche Simone.
- PAGLIARIN C. , *Colpa grave ed equità nei giudizi innanzi alla Corte dei Conti*, Padova, 2002, Cedam.
- G. PANZA, *Contributo allo studio della prescrizione*, Napoli, 1984, Jovene.
- PANZERA C. , *La responsabilità del legislatore*, in *La responsabilità dello Stato*, a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, Edizioni Plus.
- PASQUALUCCI F. , *L'attività istruttoria. Problemi ed ipotesi costruttive*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, f. 1, 1.
- PIGA F. , *La responsabilità civile dei pubblici amministratori: nuovi profili*, in *Foro amm.*, 1988, 746.

PILATO S., *La formazione delle prove nei giudizi dinnanzi la Corte dei Conti. Integrazione del rito contabile con il codice di procedura civile e con i principi del giusto processo*, in *Riv. Corte dei Conti*, f. 1, 2002, 328.

PILATO S., *La responsabilità amministrativa*, cit. 151, Padova, 1999, Cedam.

PINELLI G.C., *Brevi riflessioni su responsabilità politica e autorità amministrative indipendenti* in *La responsabilità dello Stato*, capitolo a cura di U. BRECCIA-A. PIZZORUSSO-F. DAL CANTO, Pisa, Edizioni Plus.

PINOTTI C., *La definizione del processo d'appello contabile su richiesta della parte, tra difficile inquadramento sistematico e dubbi di costituzionalità: prime riflessioni*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, 1, 317.

PINOTTI C., *L'obbligo di tenere conto dei vantaggi conseguiti dall'amministrazione e dalla collettività amministrativa*, in *Amm. e cont.*, 1997, 198.

PISANA S.M., *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, Giappichelli.

PISCITELLI G., in *Riv. Corte dei Conti*, 1998, 319.

POLICE A., *La disciplina attuale della responsabilità amministrativa*, in *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, a cura di F.G. SCOCA, Padova, 1997, Cedam.

RAIMONDI S., *Le responsabilità nell'ente locale*. La Corte dei Conti regione Campania sez. giurisd., con sentenza in data 29 giugno 2000, n. 51.

RAIMONDI S., *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

RANELLETTI O., *Istituzioni di diritto pubblico*, Milano, 1955, Giuffrè.

RAPISARDA F., *Rapporti tra P.M. penale e P.M. contabile*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 5, 248.

RESTA R., *L'onere di buona amministrazione*, in *Scritti in onore di Santi Romano*, II, Padova, 1940, Cedam.

RISTUCCIA R., *Applicabilità dei principi del giusto processo contabile*, in *Riv. Corte dei Conti*, 200, 3, 217.

RISTUCCIA M., *La responsabilità per danno ad ente diverso da quello di appartenenza*, in *Giornale dir. amm.*, 1995, 718 ss.

ROMANO V., *L'azione nei confronti degli eredi*, in F.G. SCOCA, *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, Cedam.

SANDULLI A. M., *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, Jovene.

SANTORO P., *L'illecito contabile e la responsabilità amministrativa*, Santarcangelo di Romagna, 2013, Maggioli Editore.

SANTORO P., *Prolegomeni al giusto processo contabile*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002.

SANTORO P., *Terzietà del giudice e poteri sindacatori nel processo contabile*, in *Riv. Corte dei Conti*, in *Giust. it.*, n. 5, 1999.

SCHIAVELLO L., *La nuova conformazione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2001, Giuffrè.

F. SCHLITZER, *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2002, Giuffrè.

SCHIAVELLO L., voce *Responsabilità contabile*, in *Enciclopedia del diritto*, volume XXXIX.

SCHLITZER F., *Profili sostanziali della responsabilità amministrativo contabile*, in *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, a cura di F. SCHLITZER.

SCIASCIA M.-SCIASCIA M., *Il controllo della Corte dei Conti*, Milano, 2005, Giuffrè.

SCIASCIA M., *La funzione di controllo nell'ordinamento amministrativo italiano*, Molise, 1991, Edizioni Scientifiche Italia.

SCIASCIA M., *Manuale di diritto processuale contabile*, Milano, 2004, Giuffrè.

SCOCA F. G., *Giustizia amministrativa*, Torino, 2014, Giappichelli.

SCOCA F.G., *La responsabilità amministrativa e il suo processo*, Padova, 1997, Cedam.

SEPE O., *In tema di prescrizione dell'azione di responsabilità per danni alla pubblica amministrazione*, in *Giur. it.*, 1995, III.

SEPE O., *Controlli. I profili generali*, in *Enc. giur. Treccani*, volume IX, Roma, 1988.

SEPE O., *La colpa grave nel giudizio contabile*, in *Riv. amm. rep. it.*, 1998, n. 1, 86.

SEPE O., *La giurisdizione contabile*, in *Trattato diritto amministrativo*, a cura di G. SANTANIELLO, Volume XVI, Padova, 1997.

SORACE D., *Le responsabilità pubbliche*, Padova, 1998, Cedam.

TARULLO S., *Il giusto processo amministrativo*, Milano, 2004, Giuffrè.

TATARELLI M., *Le fasi del procedimento disciplinare*, in AA.VV. *Il sistema disciplinare nel lavoro pubblico*, Roma, 2004, Formez.

V. TENORE, *La nuova Corte dei Conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2008, Giuffrè.

V. TENORE, *Manuale del pubblico impiego privatizzato*, Roma, 2007, Eade.

- V. TENORE, *Niente polizze a spese dell'ente contro i danni erariali*, in *Dir. e pratica amministrativa*, 2007, fasc. 3, 77.
- V. TENORE, *Profili ricostruttivi dell'obbligo di denuncia alla Corte dei conti di fatti e comportamenti dannosi per l'Erario*, in *Foro amm.*, 1997, 1236.
- O. TENTOLINI, *La prova amministrativa*, Milano, 1959, Giuffrè.
- Corte dei Conti, Campania, n. 24 del 2001, in *Il sistema delle prove nei giudizi davanti alla Corte dei Conti*, Torino, 2011, Giappichelli, a cura di V. GIOMI.
- TIGANO F., *Corte dei Conti e responsabilità amministrativa*, Torino, 2008, Giappichelli.
- TODARO MARESCOTTI L., *L'udienza di discussione nel processo contabile*, in www.amcorteconti.it/todaro.
- TORCHIA L., *La responsabilità dirigenziale*, Padova, 2000, Cedam.
- TORCHIA L., *La responsabilità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, tomo secondo, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, Giuffrè.
- TRAVI A., *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino, 2014, Giappichelli.
- TREMANTE L., *La perdita di chance: risarcimento del danno da attività amministrativa*, Macerata, 2006, Halley Editrice.
- B. TRIDICO, *Colpa grave e gradualità della condanna*, in *Riv. Corte dei Conti*, 2000, 68.
- L. TRUCCHIA, *La copertura assicurativa della responsabilità a carattere professionale dei dirigenti pubblici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1998.
- VIRGA P., *Diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, cit. 442.
- VIRGA P., *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Milano, 2002, Giuffrè.
- VIRGA P., *La tutela giurisdizionale nei confronti della pubblica amministrazione*, Milano, 2003, Giuffrè.
- VIRGA P., *Preclusa alla Corte dei Conti la sindacabilità nel merito delle scelte discrezionali*, in *Nuova rass.*, 1997, 9.
- VITUCCI P., *Le disposizioni generali sulla prescrizione*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di P. RESCIGNO, volume X, Torino, Giappichelli.
- ZANOBINI G., *Corso di diritto amministrativo*, volume I, Milano, 1959, Giuffrè.

Giurisprudenza

Sentenze Corte Costituzionale

Corte Costituzionale con sentenza 4 luglio 2006, n. 261, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, f. 5, 175.

Sentenza Corte Costituzionale del 12-27 gennaio 1995, n. 29, in www.cortecostituzionale.it.

Corte Costituzionale n. 446 del 1993, in www.cortecostituzionale.it

Corte Costituzionale con sentenza 9 marzo 1989, n. 104, in *Foro it.*, 1989, I, 1346.

Corte Costituzionale 30 dicembre 1987, n. 641 in www.cortecostituzionale.it.

Corte Costituzionale 12 novembre 1976, n. 226, in www.cortecostituzionale.it

Sentenza Corte Costituzionale 14 marzo 1968, n. 4, in www.cortecostituzionale.it.

Sentenza Corte Costituzionale 19 febbraio 1965, n. 4, in www.cortecostituzionale.it.

Sentenze Corte dei Conti

Corte dei Conti, sez. giur. Trentino Alto Adige, Trento, 19 febbraio 2009, n. 6 in *Riv. Corte dei Conti*, f. 1, 2009.

Corte dei Conti, sez. I, 13 marzo 2008, n. 137, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti sez. Friuli Venezia Giulia 21 gennaio 2008, n. 41, in *Riv. Corte dei Conti*.

Corte dei Conti, sez. III, 11 luglio 2007, n. 226, in *Riv. Corte dei Conti*.

Corte dei Conti 25 giugno 2007, n. 3, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti, sez. II, 30 maggio 2006, n. 11, in *Riv. Corte dei Conti*, 2006, 3, 119.

Corte dei Conti, III, 17 maggio 2006, n. 213, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti, sez. Lazio, 6 dicembre 2005, n. 2718, in *Riv. Corte dei Conti*, 2003, f. 1, 115.

Corte dei Conti, I, 6 marzo 2006, n. 68, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei conti, sez. II, 9 febbraio 2005, n. 78/A, in *Riv. Corte dei Conti* 1-2005, 90.

Corte dei Conti, sez. II, 10 gennaio 2005, n. 2, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 6, 130.

Corte dei Conti, I, 18 giugno 2004, n. 222/A, in *Foro amm.*, 1994.

Corte dei Conti, sez. reg. Sicilia, 17 marzo 2004, n. 795, in www.altalex.com.

Corte dei Conti, sez. Lombardia, 17 novembre 2003, n. 1224, in *Riv. Corte dei Conti*, 2004.

Corte dei Conti, sez. II, 9 ottobre 2003, n. 286/A, in *Riv. Corte dei Conti*.

Corte dei Conti, sez. reg. Campania, 16 aprile, 2003, n. 489, in *www.cortedeiconti.it*.

Corte dei Conti, sez. Veneto, 7 gennaio 2003, n. 16, in *Riv. Corte dei Conti*, 2003, 162,.

Corte dei Conti, sez. reg. Calabria, 17 dicembre 2002, n. 1141, in *www.cortedeiconti.it*.

Corte dei Conti, sez. I. 13 novembre 2002, n. 399/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 6, 123.

Corte dei Conti, sez. III, 6 giugno 2002, n. 194/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 4.

Corte dei Conti, sez. Lazio 9 aprile 2002, n. 1108, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002, f. 2, 220.

Corte dei Conti, sez. III, 11 marzo 2002, n. 77, in *Riv. Corte dei Conti*, 2002.

Corte dei Conti, sez. giurisd. Regione Toscana, 11 febbraio 2002, n. 92, in *Riv. Corte dei Conti*.

Corte dei Conti, sez. I, 19 ottobre 2001, n. 305/A in *Riv. Corte dei Conti*, 2001.

Corte dei Conti, sez. II, 16 ottobre 2001, n. 330/A, in *Riv. Corte dei conti*, 2001.

Corte dei Conti regione Lazio sez. giurisd., con sentenza in data 12 febbraio, 2001, n.776, in S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

Corte dei Conti, sez. II, con sentenza in data 18 gennaio 2001, n. 35/A, in *www.cortedeiconti.it*

Corte dei Conti SS. RR. deliberazione 29 dicembre 2000, n. 4, in *www.cortedeiconti.it*

Corte dei Conti, regione Umbria sez. giurisd., con sentenza in data 28 dicembre 2000, n. 620, in S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

Corte dei Conti, sez. Sardegna, 14 ottobre 2000 n. 194, in *www.cortedeiconti.it*.

Corte dei Conti regione Lombardia sez. giurisd., con sentenza in data 19 settembre 2000, n. 1134, in S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

Corte dei conti, sez. riun., 29 agosto 2000, n. 7/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 2000, f. 6, 62.

Corte dei Conti, sez. riun. 4 agosto 2000, n. 6/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 2000, f. 6, 58.

Corte dei Conti, sez. giur. Friuli Venezia Giulia, 12 maggio 2000, n. 117

Corte dei Conti, sez. giur. Sicilia, 6 luglio 1998, 237, in *www.cortedeiconti.it*

Corte dei Conti, sez. III, 11 maggio 2000, n. 149, in *Riv. Corte dei Conti*, 2000, f. 3, 117.

Corte dei Conti reg. Marche sez. giurisd., con sentenza 8 aprile 2000, n. 3075, in S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

Corte dei Conti, sez. I, 21 giugno 1999, n. 201, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti, sez. riun., 27 maggio 1999, n. 15, in *Riv. Corte dei Conti*, 2001, f. 3, 72.

Corte dei Conti regione Lombardia sez. giurisd., 23 aprile 1999, n. 483, in S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

Corte dei Conti, Sezione I, del 16 settembre 1999, n. 255, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti, sez. III, 24 luglio 1998, n. 201, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti sez. Puglia, 25 maggio 1998, n. 22, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti, sez. II, 31 luglio 1997, n. 131, in *Panorama giuridico*, 1997.

Corte dei Conti SS.UU., 6 giugno 1997, n. 54, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti, Sez. contr. gest. St., 8 febbraio 1995, n. 17. in *Cons. Stato*.

Corte dei conti, sez. riun., 28 aprile 1997, n. 42/A, in *Foro amm.*, 1998.

Corte dei Conti sez. riun., 25 ottobre 1996, n. 63/A, in *Riv. Corte dei Conti*, 1996, n. 6, II, 87.

Corte dei Conti, SS.RR., 4 marzo 1996, n. 9, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti, sez. I, 22 novembre 1995, n. 114, in *Riv. Corte di Conti*, 1995.

Corte dei Conti, sez. I, 16 marzo 1995, n. 35, in *Riv. Corte dei Conti*, 1995.

Corte dei Conti, I, 4 maggio 1994, n. 84 in *Riv. Corte dei Conti*, 1994.

Corte dei conti, II, 27 aprile 1994, n. 114, in www.amministrativistaonline.it.

Corte dei Conti, sez. giur. Veneto, 5 aprile 1994 n. 26 in *Riv. Corte di Conti*, 1994.

Corte dei Conti, sez. Campania, 25 giugno 1993, n. 35, in *Riv. Corte dei Conti*, 1993, 138.

Corte dei Conti, I, 18 febbraio 1993, n. 15 in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti, sez. II, 10 dicembre 1992, n. 272, in *Riv. Corte dei Conti*, 1992, I, 86.

Corte dei Conti, sez. Sardegna, 5 aprile 1991, n. 203, in www.cortedeiconti.it.

Corte dei Conti, sez. I, 15 maggio, n. 39 e Sez. Riun., 3 giugno del 1987, n. 544, in www.cortedeiconti.it.

Sentenze Corte di Cassazione

Corte di Cassazione, SS.UU., 21 febbraio 2008, n. 4432, in www.cortedeiconti.it/export/sites/portalecdc/_documenti/sentenze/2008/Sentenza_996_2008_puglia.pdf.

Corte di Cassazione, SS.UU., 1 marzo 2006, n. 4511, in *Foro it.*, 2006, 6, 1734.

Corte di Cassazione penale sez. VI, con sentenza in data 15 dicembre 2000, n. 1269, in S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

Corte di Cassazione, SS.UU., del 10 aprile 1999, n. 232, in www.cortedicassazione.it.

Corte di Cassazione SS.UU., 11 aprile 1994, n. 3358 e 5 aprile 1993, n. 4060, in www.cortedicassazione.it.

Corte di Cass., 6 maggio 1991 n. 4951, in www.diritto.it.

Corte di Cassazione, SS.UU., 15 novembre 1990, n. 11033, in www.cortedicassazione.it

Sentenze Consiglio di Stato

Consiglio di Stato sezione IV, 3 maggio 2001, n. 2491, in S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

Consiglio di Stato sez. IV, 30 maggio 2001, n. 2942, in S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

Sentenze Tribunale civile

Tribunale di Cosenza, con sentenza in data 15 maggio 2000, n. 270, in S. RAIMONDI, *Le responsabilità nell'ente locale*, Milano, 2003, Giuffrè.

Sitografia

www.giurcost.org

www.giust.it

www.aranagenzia.it

www.amministrativistaonline.it

www.altalex.com

www.diritto.it

www.cortedicassazione.it

www.cortedeiconti.it

www.cortecostituzionale.it.
www.amcorteconti.it/todaro
www.diritto.it/articoli/amministrativo/floris

